الإعفاءات المالية في الأحوال الشخصية والعقوبات

دراسة فقهية مقارنة

الدكتورة

نعمة خلف سليمان الخالدي

دار الجنان للنشر والتوزيع

الإعفاءات المالية

في الأحوال الشخصية والعقوبات

دراسة فقهية مقارنة

محفوظة
جميع الحقوق

الطبعة الأولى

٢٠١٧ م

المملكة الأردنية الهاشمية

رقم الإيداع لدى دائرة المكتبة الوطنية

(٣٠٣٦ / ٧/ ٢٠١٦)

رقم التصنيف: ٢٧٠

المؤلف وهو من في حكمه: الخالدي ، نعمة خلف /// نعمة خلف الخالدي

عنوان الكتاب: الاعفاءات المالية في الاحوال الشخصية والعقوبات:دراسة فقهية مقارنة

عمان: دار الجنان،

(٢١٩) ص

الواصفات: الفقه الاسلامي//الاحوال الشخصية//العقوبات

تم إعداد بيانات الفهرسة والتصنيف الأولية من قبل المكتبة الوطنية

ISBN ٩٧٨-٩٩٥٧-٥٩٤-٧٦-٣ (ردمك)

حقوق الطبع محفوظة © ٢٠١٧م.

لا يُسمح بإعادة نشر هذا الكتاب أو أي جزء منه بأي شكل من الأشكال أو حفظه ونسخه في أي نظام ميكانيكي أو إلكتروني يمكن من استرجاع الكتاب أو أي جزء منه ولا يُسمح باقتباس أي جزء من الكتاب أو ترجمته إلى أي لغة أخرى دون الحصول على إذن خطي مسبق من الناشر.

دار الجنان للنشر والتوزيع

الأردن – عمان – العبدلي – مركز جوهرة القدس – الطابق L
تلفاكس ٤٦٥٩٨٩١ - ٠٦ ص.ب: ٩٢٧٤٨٦ عمان ١١١٩٠ الأردن

- E-mail: dar_ jenan@yahoo.com
www.daraljenan.com

الإعفاءات المالية في

الأحوال الشخصية والعقوبات

دراسة فقهية مقارنة

الدكتورة

نعمة خلف سليمان الخالدي

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، حمداً طيباً كثيراً مباركاً ، كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه ، وأتم الصلاة والسلام على سيد الخلق والمرسلين ، المبعوث رحمة للعالمين ، سيدنا محمد بن عبدالله ، وعلى أله وصحبه أجمعين ، ومن سار على هديهم واتبع نهجهم إلى يوم الدين . أما بعد :

فإن المتأمل في الدين الإسلامي وشرائعه وأحكامه ، ليدرك بوضوح مدى الرحمة والسعة والمرونة التي يمتاز بها هذا الدين العظيم ، على غيره من الأديان الأخرى ، فقد جاءت أحكامه وشرائعه من المرونة والسعة ، بحيث تراعي ظروف الإنسان المسلم المادية والمعنوية ، في جميع أحواله الفردية والاجتماعية ، وفي كل زمان ومكان ، وعلى كل حال ولم يترك شاردة ولا واردة تهمه إلا أتت على ذكرها ، بل فصلت فيها القول تفصيلاً واضحاً ودقيقاً ، بما يبدد الغموض الذي يشوب المذاهب الأخرى ، بحيث لا تترك لمستفتٍ أو مستوضح مجالاً للحيرة والقلق ، وهو ما يمثل جزءاً من الرحمة الواسعة بهذه الأمة ، وباباً كريماً واسعاً من أبواب الرأفة بها .

ومن جوانب هذه الرحمة الواسعة ما يشار إليه بالعفو وما يترتب عليه من براءة ذمة الشخص ، مما قد وجب عليه من حقوق مالية تجاه الآخرين . وقد تناول هذا جانبين من جوانب الفقه الإسلامي في هذا الباب ، وهما جانب الأحوال الشخصية ، وما فيه من إعفاءات مالية في مجال النفقة ، والمهر ، والفرقة ، وما استجد من وقائع كزواج المسيار، وكذلك تناول جانب العقوبات وما فيه من إعفاءات مالية مما يستوجب القصاص أو التعازير. ومن الأسباب دفعتني لاختيار هذا الموضوع والبحث فيه ، أن مضامين هذا

الموضوع من الأهمية بمكان ، بحيث يفيد منها طلبة العلم ، والقضاة ، والمفتون في مسائل تهم السواد الأعظم من المسلمين ، وهو ما يبرر الكتابة فيه ونشره لهذه الغاية . ثم أن تشتت مفردات الموضوع وتناثرها في بطون كتب الفقه ، وهو ما يستوجب لم شتاتها وجمعها في كتاب واحد ؛ ليسهل على الباحثين والدارسين الوصول إلى بغيتهم فيما يتصل بها دون عناء أو جهد كبير.

وتكمن أهمية هذا الموضوع في أهمية الموضوع نفسه ، فالإعفاءات المالية في الفقه الإسلامي موضوع مهم ، يتصل بحياة الناس وعقيدتهم ومعاملاتهم ، وهو ما يجب أن يعرفه كل مسلم بالغ عاقل ، ليكون على بينة من أمره في هذا الباب ؛ ذلك أن كثيراً ما يقع فيه المسلمون من مخالفات شرعية تسبب لهم الحرج بسبب جهلهم بهذا الموضوع ، وهو ما يستوجب بالضرورة معرفة الحالات التي تقع في دائرة الإعفاء من الناحية المالية ، في الأحوال الشخصية والعقوبات في الفقه الإسلامي وذلك تجنبا للوقوع في محظور شرعي بالاعتداء على حقوق الآخرين قد لا يتناولها إعفاء مالي ، فلذا بات من الضروري توضيح هذه الأمور كافة ، وما يتعلق بها ، وذلك بجمع شتاتها من بطون أمهات كتب الفقه وغيرها في كتاب ، بحيث يمكن الوصول إليها والإفادة منها بكل سهولة ويسر ، ولاسيما أن الأمور المالية باب واسع من أبواب الفقه ، وهي أكثر ما يتعامل بها الناس في حياتهم .

د. نعمة الخالدي

تمهيد:

المبحث الأول

مفهوم الإعفاء المالي لغة واصطلاحاً

في هذا المبحث سيتم – إن شاء الله تعالى – التوقف على معرفة المفهوم اللغوي ، والاصطلاحي لمفهوم العفو، وكذلك مفهوم المال ومن عرض ذلك يتم التوصل إلى معرفة مفهوم الاعفاء المالي وسيكون ذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول

الإعفاء لغة

الإعفاء من (عفو) – العين والفاء والحرف المعتل– أصلان : أحدهما يدل على ترك الشيء[1] ، فيقال : عفا له عما له عليه إذا تركه[2] ، وعفو الله تعالى عن خلقه بتركه فلا يعاقبهم فضلاً منه[3]، وكترك عقوبة المستحق[4]. وقد يعفو الإنسان عن الشيء ، بمعنى الترك ، ولا يكون ذلك عن استحقاق وذلك كقوله – صلى الله عليه وسلم –: "

---

(١) ابن زكريا ، أحمد بن فارس . **معجم مقاييس اللغة** (تحقيق عبد السلام محمد هارون) . ، مادة "عفو" كتاب العين ، باب العين والفاء وما يثلثهما ، ج٤ ، ص ٥٦ ، دار الفكر . وعفا من الأضداد ، فيقال : عفا إذا كثر وإذا قل ، وعفا إذا ظهر وإذا خفي . (راجع : الزبيدي ، محمد مرتضى (٢٠٠٧) . **تاج العروس من جواهر القاموس.** ط١ ، م٢٠، ج٣٩ ، ص٣٦ ، دار الكتب العلمية ، بيروت).

(٢) ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم (٢٠٠٣) . **لسان العرب** (تحقيق عامر أحمد حيدر) ط١ ، ، مادة عفا ، فصل العين المهملة ، م١٥ ، ص ٨٣ ، دار الكتب العلمية ، بيروت . وانظر ، تاج العروس ، مادة عفو فصل العين باب الواو والياء ، م ٢٠، ج ٣٩ ، ص ٣٦

(٣) ابن فارس ، **معجم مقاييس اللغة** ، ج٤ ، ص ٥٦ .

(٤) الزبيدي ، **تاج العروس** ، م ٢٠، ج ٣٩ ، ص٣٢ . الفيروز أبادي ، مجد الدين محمد. **القاموس المحيط** (تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة) ، ص ١٦٩٣ ، مؤسسة الرسالة .

عفوت عنكم عن صدقة الخيل"[1] ، فالعفو هنا ليس عن استحقاق ، وإنما معناه تركت أن أُوجِب عليكم الصدقة في الخيل[2]، وكون العفو لا يكون إلا عن ذنب ، وإن اشتهر في التعارف ، فغير صحيح ، فإنه يكون بمعنى عدم اللزوم [3].

أما الأصل الآخر، فهو طلب الشيء ، يقال : اعتفيتُ فلانا ، إذا طلبتُ معروفه وفضله [4]، والاستعفاء أن تطلب إلى من يكلفك أمراً أن يعفيك منه، فيقال : استعفاه من الخروج معه ، أي سأله الإعفاء منه[5].

كما إن العفوَ يحتمل معاني أخرى ، تعود إلى هذين الأصلين لا تتفاوت في المعنى[6]، ومن هذه المعاني :

١- الإبراء : يقال : أعفاه من الأمر ، برَّأه [7].

٢- الإسقاط : كقوله : أعفى فلانا من الأمر ، أسقطه عنه فلم يطالبه به ، ولم يحاسبه عليه [8].

---

(١) **سنن ابن ماجه** ، كتاب الزكاة ، باب زكاة الورق والذهب رقم ١٧٩٠، ج ١ ، ص ٥٧٠ ،. الترمذي ، **سنن الترمذي** ، كتاب الزكاة باب ما جاء في زكاة الذهب والورق ، رقم ٦٢٠، ج٢ ص ٩ . البيهقي ، السنن الكبرى ، رقم ٧٤٠٦ ، ج ٤ ، ص ١٩٨ . **مسند أحمد** ، رقم ١٠٧٩ ، ج٢ ، ص ٣٣٤. حكم الألباني أنه حسن ، **سنن ابن ماجه** ، ج ١ ، ص ٥٧٠ .

(٢) ابن فارس ، **معجم مقاييس اللغة** ، ج٤ ، ص ٥٧ .

(٣) الزبيدي ، **تاج العروس** ، م ٢٠ ، ج ٣٩ ، ص ٣٢ .

(٤) ابن فارس ، **معجم مقاييس اللغة** ، ج ٤ ، ص ٦١ . وانظر، الفراهيدي ، الخليل بن أحمد (٢٠٠٣). **كتاب العين** (تحقيق عبد الحميد هنداوي) ، ط١ ، مادة عفا (عفو) ، م ٣ ، ص ١٩٢ ، دار الكتب العلمية ، بيروت.

(٥) ابن منظور، **لسان العرب** ، م ١٥ ، ص ٨٤ . ابن فارس ، **معجم مقاييس اللغة** ، ج ٤ ، ص ٥٧ . الفراهيدي ، **العين** ، م ٣ ، ص ١٩٢ . الفيروز آبادي ، **القاموس المحيط** ، ص ١٦٩٣ . الزبيدي ، **تاج العروس** ، م ٢٠ ، ج ٣٩ ، ص ٣٤ .

(٦) انظر: ابن فارس ، **معجم مقاييس اللغة** ، ج ٤ ، ص ٥٦ .

(٧) ابن منظور، **لسان العرب** ، م ١٥ ، ص ٨٤ . الزبيدي ، **تاج العروس** ، م ٢٠ ، ج ٣٩ ، ص ٣٣ . الفيروز آبادي ، **القاموس المحيط** ، ص ١٦٩٣ .

(٨) ابراهيم أنيس وآخرون ، **المعجم الوسيط** ، ص ٦٤٢ .

٣- العطاء ، يقال : عفوتُ له بمالي ، إذا أفضلتُ له فأعطيته[١].

يتبين بعد عرض المعنى اللغوي للعفو والمعاني التي يحتملها ، أن المعنى الأساسي لها جميعا ، يدور حول الطلب ، والمحو ، والترك . بيد أننا سنقف عند بعض المعاني ، التي لها صلة وثيقة بموضوع هذه الدراسة ، كالإسقاط ، والإبراء ، والصلح .

المطلب الثاني

الإعفاء اصطلاحاً

لقد عرف الفقهاء العفو بتعريفات متقاربة ، ومن هذه التعريفات :

أولاً : تعريف العفو عند الحنفية و الحنابلة .العفو : هو إسقاط الحق[٢] .

ثانياً : العفو عند المالكية . عرّف المالكية العفو : بأنه الإسقاط [٣].

ثالثاً : العفو عند الشافعية . العفو : هو ترك حق بلا عوض[٤] .

---

(١) ابن منظور، **لسان العرب** ، م ١٥ ، ص ٨٤ . الزبيدي ، **تاج العروس** ، م ٢٠ ، ج ٣٩ ، ص ٣٦ .

(٢) السرخسي ، محمد بن احمد (١٩٩٣) . **المبسوط** ، ج ٢٦ ، ص ١٥٥ ، دار المعرفة ، بيروت (وورد في **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر**، لداماد أفندي ج ٢ ، ص ٦٢٧ تعريف آخر عند الحنفية هو :الإسقاط مجاناً). **المغني ، ج ٧ ، ص ١٨٦** ، **الشرح الكبير على متن المقنع** ، ج ٥ ، ص ٨٩؛ وعرّفه البهوتي و الرحيباني من الحنابلة بأنه المحو والتجاوز والإسقاط. (راجع :البهوتي، **شرح منتهى الإرادات** ،ج ٣ ، ص ٢٧٨ .الرحيباني، **مطالب أولي النهى** ،ج٦ ، ص ٥٧).

(٣) الدسوقي ، محمد بن احمد بن عرفة (١٩٩٦) . **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** . ط١ ، ج ٦ ، ص ٢١٦ دار الكتب العلمية ، بيروت . .القرافي ، **شهاب الدين أحمد بن إدريس (١٩٩٤). الذخيرة ، ط ١**، ج ٤ ، ص ٣٧٢ ، **دار الغرب الإسلامي، بيروت** .

(٤) الشافعي ، محمد بن ادريس (٢٠٠٢) ، **الأم** ، ط ١ ، م ٣ ، ج ٦ ، ص ١٠ ، دار الفكر ، بيروت .

رابعاً : العفو عند العلماء المعاصرين . ومن التعريفات الواردة للعفو عند العلماء المعاصرين ما يأتي : العفو : هو إسقاط المكلف ، الرشيد ، حقه الذي وجب له على غيره ؛ من دم ، أو مال أو عرض ، بلا عوض ، بصيغة مخصوصة [(١)] .

وهذا التعريف قد قيد العفو بقيود عدة ، وهي على النحو الآتي :

- (إسقاط) : فهذا القيد ، يدل على أنَّ العفو قد يتحقق بلفظ الإسقاط .
- (المكلف) : قيد بُين فيه شروط العافي ؛ أي ممن يصح منه العفو ، وهو الشخص الذي يتمتع بأهلية الأداء الكاملة [(٢)] وهو أن يكون بالغاً ، عاقلاً [(٣)] ، وبهذا القيد يخرج الصبي والمجنون ، فلا يصح العفو منهم .
- (الرشيد) : وهذا القيد يبين شرطاً آخر للعافي ، وهو أن يتصف بالرشد . وبهذا القيد يخرج عفو السفيه ؛ لأنه لا يحسن التصرف بالأموال وتنميتها .
- (حقه الذي وجب له) : فهذا القيد يدل على ما يأتي :

---

(١) انظر : طالب ، **العفو عند الأصوليين والفقهاء** ، ص ٤٤٣ .

(٢) التفتازاني . سعد الدين مسعود بن عمر(١٩٩٦). **شرح التلويح على التوضيح** ، ط ١ ج٢، ص٣٢٤ ، دار الكتب العلمية ، بيروت . الجبوري ، حسين خلف (١٩٨٨) . **عوارض الأهلية عند الأصوليين** ، ط ١ ،ص١٢١ ، جامعة أم القرى ، السعودية.

(٣) التفتازاني ، **شرح التلويح على التوضيح** ، ج٢، ص٣٢٤ . الجبوري ، **عوارض الأهلية عند الأصوليين** ، ص١٢١. وانظر ، الزيلعي ، فخر الدين عثمان . **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق .** ط٢، م ٣ ، ج ٥ ، ص ١٩١ ، دار الكتاب الإسلامي . الموصلي ، عبدالله بن محمود **الاختيار لتعليل المختار** ، ج ٢ ، ص ٩٦ ، دار المعرفة ، بيروت . الخرشي ،**الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م ٣ ، ج ٥ ، ص ٢٩١. البجيرمي ، سليمان بن محمد بن عمر(١٩٩٦) **حاشية البجيرمي على الخطيب " تحفة الحبيب على شرح الخطيب " ط١**، ج ٣ ، ص ٣٨٩ ، دار الكتب العلمية ، بيروت . ابن قدامة ، عبدالله بن أحمد (١٩٩٤) . **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل** (تحقيق محمد فارس ومسعد عبد الحميد السعدني) ، ط١ ، ج ٢ ، ص ١٠٩ دار الكتب العلمية ، بيروت . . ابن مفلح ، برهان الدين ابراهيم بن محمد (٢٠٠٣) . **المبدع شرح المقنع** ، ج ٤ ، ص ٢١١ ، دار عالم الكتب ، السعودية .

أ- بين فيه شرطاً آخر من شروط العافي ؛ وهو أن يصدر العفو من صاحب الحق فيه ؛ وذلك لإنَّ العفو إسقاط الحق ، وإسقاطه لا يقبل ممن لا حق له فيه [١] ، فلا بد إذن أن يكون مالكاً لما يتصرف فيه ؛ لإنه لا يملك إسقاط حقوق الآخرين [٢] .

ب - بين في هذا القيد محل العفو ؛ أي الحق الذي يجري عليه التصرف[٣] ، وهي الحقوق التي يستحقها المكلف على غيره من الناس[٤] ، ويملك إسقاطها ؛ لأنها من الحقوق التي يجري فيها العفو والإسقاط . وذلك كحق الدَّين ؛ والعفو عن القصاص على الدية وغير ذلك .

- (على غيره) : هذا القيد بينَّ فيه المعفو عنه ؛ وهو الشخص الذي عليه الحق أو تقرر قِبَلَه ، ويشترط فيه أن يكون معلوماً [٥] .
- (من دم ، أو مال ، أو عرض) : فهذا القيد يبين ، أن معظم حقوق العباد ترجع إلى الدماء ، والأموال ، والأعراض ، - فالدم كحق القصاص على النفس ، أو ما دون النفس ، وكحق الدية في الجناية الخطأ ، والمال ، كالمال الثابت في الذمة بدل المتلفات ، أو المعاوضات ، أو الغرامات وغير ذلك ، والعرض ، كحق القذف ، وحق التعزير نتيجة السبب دون القذف وغير ذلك [٦].

(بلا عوض) : وبهذا القيد يخرج ما إذا كان العفو في مقابل مال ؛ فحينئذ لا يكون عفواً وإنما من باب الصلح [٧] .

---

(١) انظر : الزحيلي ، **الفقه الإسلامي وأدلته** ، ج ٧ ، ص ٥٦٩١.
(٢) انظر : **الموسوعة الفقهية** ، ج ٤ ، ٢٣٦.
(٣) **الموسوعة الفقهية** ، ج ٤ ، ٢٣٧ .
(٤) انظر : طالب ، **العفو عند الأصوليين والفقهاء** ، ص ٤٤٤ .
(٥) انظر : **الموسوعة الفقهية** ، ج ٤ ، ص ٢٣٧ .
(٦) انظر : طالب ، **العفو عند الأصوليين والفقهاء** ، ص ٤٤٤ .
(٧) انظر : طالب ، **العفو عند الأصوليين والفقهاء** ، ص ٤٤٤ .

- (بصيغة مخصوصة) : فهذا القيد يدل على ركن آخر من أركان العفو ، وهو الصيغة وذلك بأن يقول العافي : عفوت ، أو أسقطت ، أو أبرأت ، أو وهبت ، أو غير ذلك [(١)] .

يتبين بعد عرض التعريفات السابقة للعفو ما يأتي :

أ – إنَّ المعنى اللغوي للعفو ، هو الأساس في التعريفات الاصطلاحية .

ب- إنَّ العلاقة بين العفو في اللغة والعفو في الاصطلاح علاقة عموم وخصوص ؛ فالعفو في اللغة يدل على عموم الترك والمحو ، أما في الاصطلاح فهو خاص فقط بترك الحق لمن له الحق وعدم المطالبة به ، سواء أكان بعوض أم بغير عوض .

ج – إنَّ من الفقهاء من عرّف العفو بصيغ لا تخرج عن المعنى اللغوي ، كتعريف البهوتي والرحيباني من الحنابلة .

د – إن الإسقاط والإبراء من الألفاظ التي لها صلة بالعفو ، ولها المدلول نفسه ؛ حيث جاء في تعريف الحنفية ، والمالكية ، والحنابلة ، والعلماء المعاصرين ، تعريف العفو بمعنى "الإسقاط" .

هـ – إنَّ تعريف العلماء المعاصرين ، قد أشار إلى أركان العفو ، وهي : العافي ، ومحل العفو ، والمعفو عنه ، والصيغة ، وهذا ما لم يتطرق إليه أي تعريف من تعريفات الفقهاء القدامى ؛ ولهذا فإننا نختار هذا التعريف ؛ لأنه تعريف جامع قد تناول أركان العفو ، وكذلك الحقوق التي يجري فيها العفو ، ولخلوه من الاعتراضات التي وردت على التعريفات الأخرى .

---

(١) انظر ، الزحيلي ، **الفقه الإسلامي وأدلته** ، ج ٧ ، ص ٥٦٩٠ . ولقد ورد في كتب الفقهاء أن العفو يكون بلفظ الإبراء ، أو الإسقاط . (راجع : **حاشية الشربيني** " مطبوع مع **الغرر البهية في شرح البهجة الوردية** ج٥ ،ص ٤٣ . **الهيتمي ، تحفة المحتاج في شرح المنهاج** ، ج ٨ ، ص ٤٤٩) . (وان العفو عن الدَّين يصح بلفظ العفو ، والإبراء ، والإسقاط ، والترك ، والهبة ، والتمليك . (راجع : النووي ، يحيى بن شرف (١٩٩١) ، **روضة الطالبين، ط ٣ ،ج ٧ ، ص ٣١٥ ،المكتب الاسلامي** . المرداوي، **الإنصاف** ، ج ٨ ، ص ٢٧٤) .

المطلب الثالث

مفهوم المال لغة

المال في اللغة من (مول) : وهو : ما ملكته من كل شيء[1]، وجمعه أموال[2]، يذكر ويؤنث ، وهو المال ، وهي المال[3]، والفعل تموّل[4].

ومن جملة هذه المعاني يتبين لنا أن المال يشمل كل ما يمتلكه الإنسان ويمكن الانتفاع به من الذهب ، أو الفضة ، أو الأراضي ، أو المتاع ، أو الحيوانات ، أو غير ذلك .

المطلب الرابع

المال اصطلاحاً

اختلفت الفقهاء في تعريف المال . وفيما يلي أهم التعريفات الواردة في هذا الباب :

أولاً- تعريف المال عند الحنفية .المال هو : ما يميل إليه الطبع ، ويمكن ادخاره لوقت الحاجة [5] .

ثانيا : تعريف المال عند المالكية : عرّف الإمام الشاطبي المال بقوله : "هو ما يقع عليه الملك ، ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه"[6].

---

(١) ابن منظور، **لسان العرب** ، مادة مول ، حرف اللام فصل الميم ، م ١١ ، ص ٧٥٧ . الزبيدي ، **تاج العروس** ، م ١٥ ، ج ٣٠ ، ص ٢٤٠ ، ابن سيده ، **المحكم والمحيط الأعظم** ، م ١٠ ، ص ٤٤٠ الفيروز آبادي ، **القاموس المحيط** ، ١٣٦٨ .

(٢) الزبيدي ، **تاج العروس** ، م ١٥ ، ج ٣٠ ، ص ٢٤٠ ، ابن سيده ، **المحكم والمحيط الأعظم** ، م ١٠ ، ص ٤٤٠ الفراهيدي ، **العين** ، م ٤ ، ص ١٧٣ . الأزهري ، **تهذيب اللغة** ، مادة مال ج ١٥ ، ص ٣٩٥ .

(٣) الفيومي ، أحمد بن محمد. **المصباح المنير (تحقيق عبد العظيم الشناوي)** . ط٢ ، ج ٢ ، ص ٥٨٦ ، دار المعارف ، القاهرة .

(٤) الفراهيدي ، **العين** ، م ٤ ، ص ١٧٣ . الأزهري ، **تهذيب اللغة** ج ١٥ ، ص ٣٩٥ .

(٥) ابن عابدين، **حاشية رد المحتار** ،ج٧، ص١٠ (ونحو هذا التعريف في، علي حيدر، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**، تعريف المحامي فهمي الحسيني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص ١٠٠، وسليم رستم باز، **شرح المجلة**، ط٣، م١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص ٧٠.

(٦) الشاطبي، **الموافقات في أصول الشريعة**، م٢، ص١٤ .

ثالثا- تعريف المال عند الشافعية عرَّف الشافعي المال بقوله :" لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها ، وتكون إذا استهلكها مستهلك أدى قيمتها ، وإن قلت ، و ما لا يطرحه الناس من أموالهم ، مثل الفلس وما أشبه ذلك الذي يطرحونه "[1] .

رابعاً- تعريف المال عند الحنابلة المال عند الحنابلة هو : ما يتناقله الناس في العادة بالعقود الشرعية- لطلب الأرباح و الاكساب التي تلزم بها الأموال والحقوق والذّمّة – لرغباتهم فيه وانتفاعهم به [2].

خامساً- تعريف المال عند المعاصرين

من التعريفات التي ذهب إليها بعض الفقهاء المعاصرين " إن المال ما يمكن حيازته وإحرازه والانتفاع به انتفاعا معتاداً[3].وفيه القيدان الآتيان :

القيد الأول : (إمكان حيازته وإحرازه) ، فيخرج بذلك كل ما لا يمكن حيازته وإحرازه كالهواء، وضوء القمر، وحرارة الشمس ، والعلم ، والذكاء ، وغيرها من الأمور المعنوية[4].

القيد الثاني : (إمكان الانتفاع به انتفاعاً معتاداً) والمراد بالانتفاع في العادة ، أن يجوّز الشارع الانتفاع بالشيء على وجه ما حال السعة والاختيار[5].

---

(١) الشافعي، **الأم**، م٣، ج٥ ، ص ١٧٧.

(٢) ابن عقيل ،علي بن عقيل بن محمد(١٩٩٩) . **الواضح في أصول الفقه**(تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي) ط١ ،ج١، ص ١٩١، مؤسسة الرسالة، بيروت .

(٣) محمد شلبي، **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي**، ص ٣٣٠ .علي الخفيف، **أحكام المعاملات الشرعية**، ص ٢٥ .الجليدي، **المدخل لدراسة الفقه الإسلامي**، ص ٣٩١-٣٩٢ .بدران أبو العينين، **تاريخ الفقه الإسلامي**، ص ٢٨٤ .

(٤) بدران أبو العينين، **تاريخ الفقه الإسلامي**، ص ٢٨٤، محمد شلبي، **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي**، ص ٣٣٠.عبد الودود محمد السريتي، **تاريخ الفقه الإسلامي ونظرياته العامة**، ص ٢٠١ .

(٥) علي الخفيف، **أحكام المعاملات الشرعية**، ص ٢٥.

فيخرج بذلك :

أ- مالا يمكن الانتفاع به أصلاً ، كالميتة والطعام المسموم ، والحيوان غير مأكول اللحم إذا كان مشرفاً على الهلاك والأطعمة الفاسدة [1].

ب- الأشياء التي لا يمكن الانتفاع بها انتفاعاً معتاداً ، كحبة قمح ، أو حبة أرز ، أو قطرة ماء[2]، فإنه لا ينتفع بها وحدها .

ج- ما يجوز الانتفاع به حال الاضطرار، فلا يعتبر منتفعا به في العادة [3]. أما ما يمكن حيازته والانتفاع به على وجه معتاد ، وإن لم تحصل الحيازة والانتفاع فعلاً ، كالمعادن في الأرض والسمك في البحر، فإنها تعد أموالا[4].

وبعد عرض التعريفات السابقة للمال يتبين لنا ما يأتي :

١- إن التعريف اللغوي للمال هو الأساس في التعريفات الاصطلاحية .

٢- اختلف الفقهاء في تحديد القيود التي تعد الشيء مالاً ، وذلك على النحو الآتي :

أ- أن يكون الشيء (مما يميل إليه الطبع) ، وهذا ما ذهب إليه كل من ابن عابدين ، وعلي حيدر ، وسليم رستم من الحنفية .

ب- أن يكون الشيء (مما يمكن ادخاره لوقت الحاجة) ، وهذا ما ذهب إليه كل من ابن عابدين ، وعلي حيدر ، وسليم رستم من الحنفية .

ج- أن يكون الشيء (مما يمكن إحرازه) ، وهذا ما ذهب إليه من العلماء المعاصرين كل من محمد شلبي ، وعلي الخفيف ، وبدران أبو العينين ، والجليدي .

---

(١) محمد شلبي، **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي**، ص ٣٣٠.بدران أبو العينين، **تاريخ الفقه الإسلامي**، ص ٢٨٤ .الجليدي، **المدخل لدراسة الفقه الإسلامي**، ص ٣٩٢ .

(٢) محمد شلبي، **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي**، ص ٣٣٠.بدران أبو العينين، **تاريخ الفقه الإسلامي**، ص ٢٨٤ .الجليدي، **المدخل لدراسة الفقه الإسلامي**، ص ٣٩٢ .علي الخفيف (١٩٩٠). **الملكية في الشريعة الإسلامية**، ص١٧ ، دار النهضة العربية، بيروت.

(٣) علي الخفيف، **أحكام المعاملات الشرعية**، ص ٢٥.

(٤) الجليدي، **المدخل لدراسة الفقه الإسلامي**، ص ٣٩٢.

د- أن يكون الشيء (مما يقع عليه الملك و يستبد به المالك ويمنع غيره منه) هذا ما ذهب إليه الإمام الشاطبي من المالكية .

هـ أن يكون الشيء (له قيمة) ؛ بحيث يترتب على إتلافه الضمان ، وهذا ما ذهب إليه الإمام الشافعي .

و- أن يكون الشيء (منتفعاً به) وهذا ما ذهب إليه الإمام الشافعي ، وعلي بن عقيل من الحنابلة . وبه قال من العلماء المعاصرين محمد شلبي ، وعلي الخفيف ، وبدران أبو العينين ، والجليدي .

ز- أن لا يكون الشيء مباح الانتفاع به فقط في حالة الضرورة ، وهذا ما اتفق عليه جميع الفقهاء إما صراحة وإما ضمناً .

ح- أن يكون عادة مما يتناقله الناس بالعقود الشرعية ، وهذا ما ذهب إليه علي بن عقيل من الحنابلة .

بعد النظر في التعريفات السابقة ، فإننا نختار التعريف آلاتي : " المال هو ما يمكن حيازته وإحرازه والانتفاع به انتفاعا معتاداً ". وذلك لأنه يشمل كل ما يمكن الانتفاع به ، سواء أكان عينا أم منفعة . ولأن جعل المنافع من الأموال يؤدي إلى توسيع دائرة الأموال حتى تشمل أشياء لم تكن معروفة من قبل ، وتتجدد وتختلف من عصر إلى عصر ، كحق التأليف ، والاختراع وغير ذلك . هذا من جهة ، ومن جهة أخرى ، فإن هذا التعريف شاملٌ لعدد كبير من القيود التي وضعها العلماء لاعتبار الشيء مالاً ، كما أن هذه القيود لم يرد عليها أي اعتراض ، كباقي القيود الأخرى .

مفهوم الإعفاء المالي اصطلاحاً

لم اجد في كتب المذاهب الأربعة ، ولا في كتب المعاصرين تعريفاً للإعفاء المالي ، ولذلك فإن التعريف الذي نضعه لهذا المصطلح هو : **إسقاط كلي أو جزئي ، للمطالبات المالية المترتبة في ذمة المكلف لوجود مسوغات معتبرة شرعاً أو قانونا**. وهو تعريف – في رأي الباحثة – يشمل كل ما يمكن إسقاطه من المطالب المالية عن المكلف المسلم ؛ للاعتبارات التي قررها الشرع ، فيما فصله الفقهاء في هذا الأمر .

المبحث الثاني

الألفاظ ذات الصلة بالإعفاء ومفهومه

تبين لنا أثناء الحديث عن مفهوم العفو ، أنَّ هناك صلة ما بين الإعفاء وعددٍ من المصطلحات الفقهية الأخرى ، كالإسقاط ، والإبراء ، والصلح ، من حيث الدلالة ؛ ولذا سنتناول ، في هذا المبحث ، هذه المصطلحات والفرق بينها وبين الإعفاء ، وذلك على النحو الآتي :

المطلب الأول

الإسقاط لغةً واصطلاحاً وصلته بالإعفاء

أولاً : الإسقاط لغةً : الإسقاط من (سَقَطَ) – السين والقاف والطاء – أصل واحد يدل على الوقوع[1]. ومن ذلك سَقَطَ ، يَسْقُطُ ، ُسقوطاً[2] ، فهو سَاقطٌ ، وسَقُوطٌ [3] .

ويأتي الإسقاط على سبيل المجاز بمعنى:

- سقوط الطلب والأمر به ، ومنه قول الفقهاء : سقط الفرض[4].

اجد أن المعنى يتضمن معنى الرفع وعدم المطالبة ، هو أقرب المعاني إلى مفهوم العفو لغة .

---

(١) ابن فارس ، **معجم مقاييس اللغة** ، كتاب السين باب السين والقاف وما يثلثهما ، ج ٣ ، ص ٨٦

(٢) ابن منظور، **لسان العرب** ، مادة " سقط " ، حرف الطاء فصل السين المهملة ، م ٧ ، ص ٣٥٦ ، ابن فارس ، **معجم مقاييس اللغة** ، ج ٣ ، ص ٨٦ . ابن سيده ، **المحكم والمحيط الأعظم** ، م ٦ ، ص ٢٢٢.

(٣) ابن منظور، **لسان العرب** ، م ٧ ، ص ٣٥٦ . ابن سيده ، **المحكم والمحيط الأعظم** ، م ٦ ، ص ٢٢٢.

(٤) الفيومي ، **المصباح المنير** ، ج ١ ، ص ٢٨٠ ،

ثانياً : الإسقاط اصطلاحاً . لدى البحث في كتب الفقهاء القدامى ، عن مفهوم الإسقاط لم اجد أحداً من الفقهاء ، من تناوله في تعريف خاص به ، سوى ابن عابدين من فقهاء الحنفية ، أما سائر الفقهاء فقد ذكروا أنواع الإسقاطات ، وما يشمله الإسقاط ، وأحكامه ولم يتطرقوا لبيان معناه .

أما تعريف ابن عابدين للإسقاط فهو : ما وضعه الشارع ، لإسقاط حق للعبد على آخر[١]. فهذا التعريف يفيد أنَّ الإسقاط يتم على وفق ما بيّنه الشارع من أحكام ، يترتب عليها صحة ترك وتنازل المُسْقِط حقه عن الشخص المُسْقَطِ عنه . وقد قيد في هذا التعريف الحق الذي يجري فيه الإسقاط ، بما كان حقاً للمسقط .

وأما العلماء المعاصرون فقد ورد عنهم تعريف الإسقاط بأنه : إزالة الملك أو الحق لا إلى مالك أو مستحق [٢] .

فهذا التعريف قد قيد الإسقاط بالقيود الآتية :

القيد الأول : (الإزالة) وهي : الرفع بعد الثبوت ، ويتحقق ذلك إذا وجد سبب الحق ، ووجد الحق المترتب عليه ، ثمَّ طرأ عليه بعد ذلك ما يمنع من بقائه ؛ وذلك كالحضانة تثبت للأم بسبب الأمومة ، ثمَّ تسقط إذا تزوجت بأجنبي من الطفل ، ويعود الحق إلى الأم إذا زال المسقط .

وخرج بهذا القيد : المنع من الحق ؛ وذلك بأن يوجد السبب ، ولكن لم يترتب عليه الحق ، لمانع حال دون وجوده ؛ وذلك كحق القصاص إذا وجد القتل ، وكان القاتل هو الأب ، فإن الأبوة تمنع من وقوع القصاص [٣] .

---

(١) ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار** ، ج ٣ ،ص ٧٠٢ .

(٢) **الموسوعة الكويتية** ، ج ١ ، ص ١٤٣ .

(٣) شلبيك ، أحمد الصويعي (١٩٩٦). **أحكام الإسقاط في الشريعة الإسلامية** ، ص١٠ رسالة دكتوراه ، الجامعة الأردنية ، عمان.

القيد الثاني : (الملك أو الحق) : فهذا القيد يفيد أن الإسقاط لا يتحقق إلا إذا وجب الحق ، ووجد سبب الوجوب ؛ وذلك لأنَّ إسقاط ما لم يجب ولا جرى سبب وجوبه لا يعد إسقاطاً ، وإنما هو مجردُ وعدٍ لا يلزم منه الإسقاط مستقبلاً [1]

فإزالة الملك ، أو الحق كالطلاق ، فإنه إزالة لملك النكاح ، وكالعتق ، فانه إزالة لملك الرقبة ، وكالعفو عن القصاص ، فإنه إزالة لحق القصاص ، وإسقاط حق الشفعة [2] .

القيد الثالث : (لا إلى مالك أو مستحق) [3] : أي أن الطلاق ، والعتق ، والعفو عن القصاص يزول الملك فيها والحق لا إلى مالك أو مستحق ، وإنما تسقط المطالبة به وتتلاشى ، ولا ينتقل إلى مستحق آخر [4] .

ويخرج بهذا القيد البيع ، والهبة ، والإجارة ، وسائر التصرفات الناقلة للملكية لأنها وإن اقتضت إزالة ملك المتصرف عما تصرف فيه ، إلا أنها تقتضي مع ذلك إدخاله في ملك شخص آخر . واعترض على هذا القيد : بأنه لا يشمل جميع أنواع الإسقاطات ، كالإبراء من الدين مثلاً ؛ وذلك لأنه بالإبراء تملك الحق المبرأ منه ، فزاد ثراؤه بقدره ؛ حيث إنه كان مطالباً بانتقاص قدره من ماله في سبيل الوفاء به ، وبقي ذلك المال له ، وهذا ما يعني تملكه إياه [5] .

---

(١) **الموسوعة الفقهية** ، ج ٤ ، ص ٢٥٠- ٢٥١ .

(٢) انظر، **الموسوعة الفقهية** ، ج ٦ ، ص١٨٥. شلبيك ، **أحكام الإسقاط في الشريعة الاسلامية**، ص٩-١٠.

(٣) بهذا يختلف التمليك عن الإسقاط . فالتمليك هو إزالة ملك الشخص ، ونقل هذه الملكية إلى شخص آخر ، سواء أكان هذا النقل بعوض كالبيع ، أم بغير عوض كالهبة ، بخلاف الإسقاط ؛ فإنه يزيل الحق ولا ينقله ، كما أنه ليس إلى مالك ، وبالتالي يكون الاسقاط أعم من التمليك . (راجع : الزقيلي ، علي (٢٠٠٢) . **حكم إسقاط دين المدين المعسر واعتباره من الزكاة .** مؤتة للبحوث والدراسات ، المجلد ١٧ ، عدد٨ ، ص ١١٢ ، الأردن نقلا عن رسالة دكتوراه ، غير منشورة ، هاني طعيمات ، اسقاط الحقوق وتوريثها في الشريعة الاسلامية . وانظر، **الموسوعة الفقهية** ، ج ٤ ، ص ٢٢٧ .

(٤) انظر : **الموسوعة الفقهية** ، ج ٤ ، ص ٢٢٦ .

(٥) المحيميد ، صالح بن عبد الرحمن(١٤٢١ هـ) . **الإبراء من الحق في الفقه الإسلامي معناه ومشروعيته وصلته بغيره** ، مجلة العدل ، عدد٨ ، ص٧٦ ، السعودية.

ثالثاً : الصلة بين الإعفاء والإسقاط بعد عرض كل من مفهومي العفو والإسقاط ، يظهر لنا أن العفو من الناحية الاصطلاحية ، مساوٍ للإسقاط من حيث المعنى وما يدل عليه ، وغالباً ما يستعمل الفقهاء العفو بمعنى الإسقاط.

أما من الناحية اللغوية ؛ فإنَّ العفو أعم من الإسقاط ؛ وذلك لتعدد استعمالاته ، سواء في الإسقاط أم في غيره . ويؤكد هذا ما ورد في الموسوعة الفقهية الكويتية من قولهم : " يستعمل الفقهاء العفو غالباً بمعنى الإسقاط والتجاوز "[1] . وكذلك قولهم : " فالعفو الذي يستعمل في ترك الحق ، مساوٍ للإسقاط في المعنى ، إلا أن العفو على إطلاقه أعم لتعدد استعمالاته "[2] .

المطلب الثاني

الإبراء لغةً واصطلاحاً وصلته بالإعفاء

أولاً- الإبراء لغة من (بَرَأَ) : - الباء والراء والهمزة - أصلان أحدهما يدل على الخَلْقُ[3]، فيقال : برأ الله الخَلقَ يَبْرَؤُهُمْ بَرْءاً وبُرُوءاً ، أي خَلَقهم[4]. والأصل الأخر يدل على التباعد من الشيء و مُزايلَتُهُ[5]، ومن ذلك البرءُ ، وهو السلامة من السقم، والبراءة من العيب والمكروه[6].

(١) **الموسوعة الفقهية** ، ج٣٠ ، ص ١٦٧ .
(٢) **الموسوعة الفقهية** ، ج٤ ، ص ٢٢٧ .
(٣) ابن فارس ، **معجم مقاييس اللغة** ، مادة برأ ، كتاب الباء ، باب الباء والراء وما معهما في الثلاثي ، ج ١ ، ص ٢٣٦ .
(٤) ابن سيده ، **المحكم والمحيط الأعظم** ، م ١٠ ، ص ٢٨٦ ، وانظر: ابن فارس ، **معجم مقاييس اللغة** ، ج ١ ، ص ٢٣٦ ، ابن منظور، **لسان العرب** ، م ١ ، ص ٣٦ .
(٥) ابن فارس ، **معجم مقاييس اللغة** ج ١ ، ص ٢٣٦ .
(٦) ابن فارس ، **معجم مقاييس اللغة**، ج ١ ، ص ٢٣٦ ، العين ، م ١ ، ص ١٢٤ .

ثانياً- الإبراء اصطلاحاً لم أجد في كتب الفقهاء القدامى تعريفاً جامعاً لمفهوم الإبراء ، وإنما ذُكِرَ في مسائل مختلفة ، في معظم أبواب الفقه . وجاءت محاولاتهم على النحو الآتي :

أ- الإبراء عند الحنفية : الإبراء : هو إسقاط الطلب لا إلى غاية [1] .

ب- الإبراء عند المالكية : أما ما ورد في كتب المالكية من تعريف للإبراء ، فهو على النحو الآتي :" اختُلف في الإبراء ، فقيل : إنه نقل للملك فيكون من قبيل الهبة وهو الراجح ، وقيل : إنه إسقاط للحق" [2] .

ج- الإبراء عند الشافعية عرَّف الشافعية الإبراء بأنه : إسقاط ما في الذمة أو تمليكه [3].

د- الإبراء عند الحنابلة الإبراء : هو إسقاط لا تمليك [4] .

هـ الإبراء عند العلماء المعاصرين : عرف العلماء المعاصرون الإبراء بأنه : إسقاط شخص ما له من حق لدى شخص آخر [5] . وهذا التعريف ، قيد الإبراء بعدة قيود هي على النحو الآتي :

القيد الأول : (إسقاط) ، فهذا القيد يفيد أن حقيقة الإبراء هي الإسقاط ، وفيه أيضاً إشارة إلى الصيغة [6] التي يتحقق بها الإبراء .

---

(١) الكرابسي ، أسعد بن محمد (١٩٨٢). " **الفروق** (تحقيق محمد طموم)، ط ١ ، ج ٢ ، ص ١٠٦ وزارة الأوقاف الكويتية .

(٢) الدردير ، **الشرح الكبير** ، ج ٥، ص٤٩٢ . الصاوي ، **حاشية الصاوي على الشرح الصغير** ج ٤ ، ص ١٤٢ . وانظر :القرافي، **الذخيرة** ، ج ٦ ، ص ٢٤١ .

(٣) الأنصاري ، **أسنى المطالب ،ج ٤ ، ص ٣٨٦ . الجمل ، حاشية الجمل ، ج ٣، ص٢٧٩ . الهيتمي ، تحفة المحتاج ،ج ٥ ، ص ٦٩ .**

(٤) ابن مفلح ، **المبدع في شرح المقنع ، ج ٧ ، ص ١٤٨ .** البهوتي ، **كشاف القناع** ، ج ٣ ، ص ٢٠٩٩ . الرحيباني ، **مطالب أولي النهي** ، ج ٤ ، ص ٣٩٣.

(٥) الزحيلي ، **الفقه الإسلامي وأدلته** ، ج ٤ ، ص ٢٩٢٣ .

(٦) لقد ورد عن الفقهاء ، أمثلة عديدة تؤدي معنى الإبراء ، ولم يرد عن أحدٍ منهم انحصار الصيغة بذلك اللفظ ومن الألفاظ التي تدور عليها صيغة الإبراء ؛ الإسقاط ، والتمليك ،

القيد الثاني : (شخص) فهذا القيد يشير إلى الْمُبْرِئ ، ولكن يؤخذ على هذا القيد أنه لم يبين صفات " هذا الشخص " ، المبرئ عن الحق ، وهل تتوافر فيه صفات الأهلية الكاملة ، التي تمكنه وتؤهله من إبراء الحقوق أم لا يشترط ذلك .

القيد الثالث [(1)] : (ما له من حق) يدل على " الْمُبْرَأُ منه " أي محل الإبراء ، ويفيد أن هذا التنازل ، لا بد أن يصدر من قبل صاحب الحق نفسه ، أو من ينوب عنه ؛ وذلك بأن يكون مالكاً له ، أو موكلاً بالإبراء منه ، أو متصرفاً بالفُضَالَةِ عن صاحب الحق ، وقد أجاز المالك له ذلك . كما أن " الحق " هنا يشمل كل ما للشخص من حقوق ، سواء أكان في الذمة كالدين ، أم حق ليس في الذمة كحق الشفعة .

القيد الرابع [(2)] : (لدى شخص) ، يفيد أن من أركان الإبراء " الْمُبْرَأ" ، ولا بد أن يكون معلوماً ، وبالتالي فلا يصح الإبراء لمجهول ، بل لا بد من تعينه تعيناً كافياً .

يتبينَّ لنا بعد عرض تعريفات الإبراء ما يلي :

- إن الفقهاء قد اختلفوا في بيان حقيقة الإبراء ، هل هو للإسقاط [(3)] أم للتمليك ؟ فذهب الحنفية ، والحنابلة ، وقول للمالكية ، وآخر للشافعية : أن الإبراء هو للإسقاط ، وإن كان عند الحنفية يتضمن معنى التمليك .

والإحلال ، والتحليل، والوضع ، والعفو ، والحط ، والترك ، والتَّصَدُّق ، والهبة ، والعطية . (راجع : **الموسوعة الفقهية** ، ج ١، ص ٥٠)

(١) انظر ، **الموسوعة الفقهية** ، ج ١ ، ص ١٥٣ .

(٢) انظر، **الموسوعة الفقهية** ، ج ١ ، ص ١٥٤ .

(٣) الإسقاط أوسع واعم من الإبراء ؛ وذلك لأن الإبراء من الحق ، نوع من أنواع الإسقاط ، وهو خاص فقط بالحقوق الثابتة قبل شخص معين ، سواء أكانت هذه الحقوق ثابتة في الذمة ، كالإبراء من الديون أم لم تكن ثابتة في الذمة ، ولكنها قائمة بنفسها ، وذلك كحق الدعوى ، وحق الكفالة ، أما الإسقاط فإنه يتعلق بالحقوق الثابتة للمُسْقِط ، سواء أكانت قبل شخص معين ، كحق الدين وحق الدعوى ، أم لم تكن ثابتة قبل شخص معين بذاته ؛ وذلك كحق الشفعة ، حيثُ إن حق الشفعة مقرر للشفيع ، قبل أن يشتري العقار الذي هو شريك فيه ، أياً كان هذا المشتري ، وكذلك كحق السكنى يثبت للموصي له قِبَلَ مَنْ يملك العين ، سواء أكانوا ورثة أم غيرهم . وبذلك يتبين ، أن بينهما عموم وخصوص من وجه ، فكل إبراء إسقاط ، وليس كل إسقاط إبراء . (راجع : الزحيلي ، **الفقه الإسلامي وأدلته** ، ج ٦ ، ص ٤٣٦٩ . المحيميد ، **الإبراء من**

- إنَّ جميع التعريفات ، لم يرد فيها قيد يوضح شروط المُبرئ ، أو شروط صحة الإبراء .

- إنَّ التعريف الثاني للعلماء المعاصرين ، هو التعريف الوحيد الذي أشار إلى أركان الإبراء ، وهو ما تمَّ توضيحه سابقاً .

وبناء على ذلك ، فالتعريف الراجح هو : إسقاط الشخص ماله من حق لدى شخص آخر ؛ وذلك لأنه يسلم من الاعتراضات التي وردت على التعريفات السابقة كما أنه قد تناول أركان الإبراء ، وهي : المبرئ ، والمبرأ عنه محل الإبراء ، والمبرَأ ، كما أنه أشار إلى الصيغة التي قد يحصل بها الإبراء ، وإن كانت غير محصورة فقط بهذا اللفظ .

ثالثاً – الصلة بين الإعفاء والإبراء

بينَّا سابقاً أنَّ العفو أعم من الإسقاط ؛ لتعدد استعمالاته ، وبالتالي يكون أعم من الإبراء ، الذي هو أخص من الإسقاط ، فهو يشمل الإبراء من الحقوق الثابتة في الذمة ، وكذلك إسقاط الحقوق الثابتة على الشخص في نفسه أو بدنه ؛ ولذا يكون بين الإبراء الذي بمعنى الإسقاط ، وبين العفو من النسبة العموم والخصوص المطلق[1] .

المطلب الثالث

الصلح لغة واصطلاحاً وصلته بالإعفاء

أولاً– الصلح لغةً الصلح من (صَلُحَ) :– الصاد واللام والحاء – أصلٌ واحد ، يدل على خلاف الفساد ، يُقَالُ : صَلُحَ الشيءُ يَصْلُحُ صَلاحاً [2] .

ثانياً– الصلح اصطلاحاً لقد عرّفَ الفقهاء الصلح ، بتعريفات متقاربة ، ومن هذه التعريفات ما يأتي :

الحق في الفقه الإسلامي ، ص٧٦-٧٧. **شلبيك ، أحكام الإسقاط في الشريعة الإسلامية** ، ص١٢)

(١) انظر : طالب ، **العفو عند الأصوليين والفقهاء** ، ص ٤٤٦ .

(٢) ابن فارس ، **معجم مقاييس اللغة** ، ج٣ ، ص٣٠٣ باب الصاد واللام وما يثلثهما (صلح)

أ- الصلح عند الحنفية الصلح : هو عقد يرفع النزاع [1] .

ب- الصلح عند المالكية الصلح : هو انتقال عن حق أو دعوى بِعوض ؛ لرفع نزاع أو خوف وقوعه [2] . وهذا التعريف قد قيد الصلح بالقيود الآتية :

القيد الأول : (الانتقال) ، واعترض على هذا القيد بأن الصلح ليس انتقالاً ، وإنما هو معاوضة ، والانتفال إنما هو معلول للصلح ، ومفرع عليه [3] .

القيد الثاني [4] : (عن حق أو دعوى) ؛ فهذا القيد يبين نوعي الصلح ، وهما : عن حق وفيه إشارة إلى الصلح عن الإقرار ، أي إقرار المدّعى عليه

- عن دعوى ؛ وهو إشارة إلى صلح الإنكار ؛ أي إنكار المدّعى عليه .

القيد الثالث : (العِوض) ؛ وهو المصالح عليه ، أو بدل الصلح ويشمل العِوض المادي والمعنوي ؛ لأن الصلح يعني الاتفاق والرضا ، وقد يحصل هذا من غير عِوض [5] . ويخرج بهذا القيد : إنَّ الانتقال بغير عِوض لا يقال له صلح [6] .

القيد الرابع : (لرفع النزاع) [7].

---

(١) **الزيلعي ، تبيين الحقائق** ، ج ٥ ، ص ٢٩ .
(٢) الصاوي، **حاشية الصاوي** ، ج ٣ ، ص ٤٠٥.
(٣) الصاوي ، **حاشية الصاوي** ج ٣ ، ص ٤٠٥
(٤) الصاوي ، **حاشية الصاوي** ج٣، ص ٤٠٥. وانظر عبد النور ، **الصلح** ، ص٢٧. (وهناك نوعٌ ثالث للصلح وهو : الصلح عن سكوت المدعى عليه .(راجع : السمرقندي ، **تحفة الفقهاء** ، ج٣ ، ص٣٤٤. وانظر : **الزيلعي ، تبيين الحقائق** ، ج ٥ ، ص ٣٣ **. حاشية الصاوي** ،ج ٣ ، ص ٤٠٦) .
(٥) انظر : عبد النور ، **الصلح وأثره في إنهاء الخصومة في الفقه الإسلامي** ، ص٣٦- ٣٨.
(٦) انظر : الصاوي ، **حاشية الصاوي** ج ٣، ص٤٠٥.
(٧) لقد تمَّ توضيح هذا القيد سابقاً ص٢٨.

القيد الخامس : (أو خوف وقوعه) ، وهذا القيد يفيد جواز الصلح ، لتوقي منازعة غير قائمة بالفعل ، ولكنها محتملة الوقوع ، وفي هذه الحالة يقوم الصلح بالدور الوقائي [1] .

ج- الصلح عند الشافعية

الصلح : هو العقد الذي تنقطع به خصومة المتخاصمين [2] .

د- الصلح عند الحنابلة

الصلح : هو عقد يرفع النزاع بين المتخاصمين [3] .

بعد عرض التعريفات السابقة للصلح يتبين لنا ما يأتي :

- إنَّ تعريفات فقهاء الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة ، وإن كانت مختلفة في الألفاظ والصيغ ، إلا أنها جميعها تدور حول معنى واحد ، وهو أن الصلح عقد لرفع النزاع وحل الخصومات بين الناس .
- إن المالكية ، وإن اتفقوا مع المذاهب الأخرى في الغاية من الصلح ، إلا أنهم انفردوا في ذكر العِوض في الصلح ، ولم تذكره المذاهب الأخرى .
- إن التعريف المختار ، هو تعريف المالكية ، وذلك للأسباب الآتية :

أ- ورد فيه ذكر أنواع الصلح ، وهي : الصلح على الإقرار ، والصلح على الإنكار

ب- هو التعريف الوحيد ، الذي جعل الصلح ليس فقط لرفع النزاع ، وإنما لتفادي وقوعه . أي أشار إلى دوره الوقائي في منع النزاع .

---

(١) انظر: عبد النور ، **الصلح وأثره في إنهاء الخصومة في الفقه الإسلامي** ، ص٢٧ -٢٨، . نزيه حماد (١٩٩٦). **عقد الصلح في الشريعة الإسلامية** ، ط١ ، ص٧ ، دار القلم دمشق ، الدار الشامية بيروت.

(٢) الدمشقي ، تقي الدين بن محمد (١٩٩٢) . **كفاية الأخيار في حل الاختصار .** ط١ ، ج ١ ، ص ٢٦٠ ، دار الخير ، بيروت. ونحوه : هو عقد يحصل به قطع النزاع . راجع : **اسنى المطالب** ج ٤، ص٥٣١.

(٣) ابن قدامه ، **الكافي** ، م٢، ص ١١٥.

ثالثاً – الصلة بين الإعفاء والصلح : أن العفو ، يدخل في الصلح الذي يكون من باب الإسقاط ، والإبراء [١] .

إلا أن العفو يختلف عن الصلح من حيث الأمور الآتية :

١. إن الصلح أعم من العفو ، فالعلاقة بينهما هي العموم والخصوص [٢] .

٢. إن العفو يكون من طرف واحد ، بينما الصلح فيكون بين طرفين [٣] ، وبالتالي يشترط الرضا من الطرفين في الصلح ، أما العفو فلا يشترط فيه ذلك [٤] .

٣. إن العفو والصلح قد يجتمعان في العفو عن القصاص إلى مال [٥] .

٤. أن الصلح يسبقه نزاع ؛ فهو شرع لحل الخصومات والمنازعات بين الناس ، أما العفو فلا يشترط فيه أن يسبقه نزاع أو خصومة .

٥. الفارق بين الصلح والعفو من الناحية المادية ، أن الصلح يختص بالإسقاط بمقابل بينما العفو قد يقع مجاناً أو بمقابل ، وإن وقع العفو عن القصاص على الدية ، اعتبر عند الحنفية والمالكية صلحاً لا عفواً ، وعند الشافعية والحنابلة اعتبر عفواً بمقابل [٦]

٦. هناك فارق بين العفو والصلح من الناحية المعنوية ؛ وهو أن ترك القصاص إلى الدية ، أو إلى مال معين ، قد يكون صلحاً أو عفواً ، فإن كان التنازل عن الحق بقصد التسامح ، كان هذا عفواً ، وإن كان بقصد الحصول على المال ، أو كان صاحب الحق مجبراً معنوياً ، كان هذا التنازل صلحاً [٧] .

---

(١) العلاقة بين الصلح والإبراء هي العموم والخصوص من وجه ، فيجتمعان في حالة الإبراء بمقابل في حالة حدوث نزاع ، وينفرد الإبراء عن الصلح في حالة الإسقاط مجاناً ، أو في حالة عدم النزاع ، وينفرد الصلح عن الإبراء ، عندما يكون بدل الصلح عوضاً لا إسقاط فيه . راجع : **الموسوعة الكويتية** . ج٢٧. نزيه حماد ، **عقد الصلح في الشريعة الإسلامية** ، ص٩ .

(٢) **الموسوعة الفقهية** ، ج٣ ، ص ١٦٨.

(٣) **الموسوعة الفقهية الكويتية** ج٢٧، ص ٣٢٤ . نزيه حماد ، **عقد الصلح في الشريعة الإسلامية** ص١٠ . عبد النور ، **الصلح وأثره في إنهاء الخصومة في الفقه الإسلامي** ، ص٤٣.

(٤) طالب ،**العفو عند الأصوليين والفقهاء** ، ص٤٤٩ .

(٥) **الموسوعة الفقهية** ج٢٧ ، ص . عبد النور ، **الصلح وأثره في إنهاء الخصومة في الفقه الإسلامي** ، ص٤٣. نزيه حماد ، **عقد الصلح في الشريعة الإسلامية** ص١٠ .

(٦) انظر: الزحيلي ، **الفقه الإسلامي وأدلته** ، ج ٧ ، ص ٥٦٩٦ .

(٧) انظر: عبد النور ، **الصلح وأثره في إنهاء الخصومة في الفقه الإسلامي** ، ص٤٣ .

المبحث الثالث

مشروعية الإعفاء

يستدل على مشروعية الإعفاء بالكتاب ، والسنة ، والمأثور ، على النحو الآتي :

فأما من الكتاب[١] :

١- قال- تعالى- : ﴿ ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ فِي ٱلسَّرَّآءِ وَٱلضَّرَّآءِ وَٱلْكَـٰظِمِينَ ٱلْغَيْظَ وَٱلْعَافِينَ عَنِ ٱلنَّاسِ ۗ وَٱللَّهُ يُحِبُّ ٱلْمُحْسِنِينَ ﴾ (آل عمران : ١٣٤) . ووجه الاستدلال من الآية الكريمة ، في قوله تعالى : ﴿ وَٱلْعَافِينَ عَنِ ٱلنَّاسِ ﴾ : فظاهر هذه الآية ، أنه عام في جميع الناس[٢] ، المعفو عنهم من الجناة والمسيئين [٣] . والعافين هم التاركون عقوبة من أذنب إليهم ، واستحق المؤاخذة [٤] ، و الصافحون عنهم وهم قادرون على الانتقام منهم [٥] ، حتى أنهم يعفون عنهم في أنفسهم ، فلا يبقى في أنفسهم موجدة على أحد ، وهذا أكمل الأحوال [٦] .

٢- قال الله – تعالى – ﴿ إِن تُبْدُواْ خَيْرًا أَوْ تُخْفُوهُ أَوْ تَعْفُواْ عَن سُوٓءٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَفُوًّا قَدِيرًا ﴾ (النساء : ١٤٩) . ووجه الاستدلال من الآية ، في قوله تعالى﴿ أَوْ تَعْفُواْ عَن سُوٓءٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَفُوًّا قَدِيرًا ﴾ . ففي هذه الآية الكريمة ، ترغيب من الله – سبحانه وتعالى – بالعفو [٧] ، والصفح عن الإساءة ، مع أن لهم حقاً في المؤاخذة[٨] ؛ وذلك لما فيه من دفع الضرر عن الخلق [٩] .

---

(١) وردت كلمة العفو ومشتقاتها ، في القرآن الكريم نحواً من خمس وثلاثين مرة . (راجع : عبد الباقي ، محمد فؤاد (١٩٨١) ، **المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم** ، ط ٢، ص ٤٦٦، دار الفكر ، بيروت)

(٢) **القرطبي ، الجامع لأحكام القران** ج ٥ ، ص ٣١٩ .

(٣) انظر : أبو حيان ، **البحر المحيط ، ج ٣ ، ص ٦٣** .

(٤) **الشوكاني ، فتح القدير ،ج ١ ، ص ٤٣٧** .

(٥) **الطبري ، جامع البيان،** ج ٤ ، ص ١٢٠ .

(٦) **ابن كثير ، تفسير القران العظيم** ، ج ١ ، ص ٣٨٧.

(٧) **القرطبي ، الجامع لأحكام القران** ج ٧ ، ص ٢٠٤ .

(٨) انظر **الآلوسي ، روح المعاني** ، ج ٥ ،ص٣، **والبيضاوي ، أنوار التنزيل وأسرار التأويل** ، م ١ ، ص ٢٤٥.

(٩) انظر، **الرازي ، التفسير الكبير،** م ٦ ، ج ١١ ، ص ٧٣.

٣- قال الله – تعالى - : ﴿ خُذِ ٱلۡعَفۡوَ وَأۡمُرۡ بِٱلۡعُرۡفِ وَأَعۡرِضۡ عَنِ ٱلۡجَٰهِلِينَ ﴾ (الأعراف : ١٩٩) .

ووجه الاستدلال من هذه الآية ، في قوله تعالى﴿ خُذِ ٱلۡعَفۡوَ ﴾ أن هذه الآية خطاب من الله – سبحانه وتعالى – للرسول – صلى الله عليه وسلم – ويعم جميع أمته ، للأخذ بجميع مكارم الأخلاق [1] فهي آية جامعة لمكارم الأخلاق [2] ، وليس في القران الكريم من آية أجمع لمكارم الأخلاق منها [3] فقد قال – صلى الله عليه وسلم- : " إنما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق " [4] .

٤- قال – تعالى - :﴿ وَلَا يَأۡتَلِ أُوْلُواْ ٱلۡفَضۡلِ مِنكُمۡ وَٱلسَّعَةِ أَن يُؤۡتُوٓاْ أُوْلِي ٱلۡقُرۡبَىٰ وَٱلۡمَسَٰكِينَ وَٱلۡمُهَٰجِرِينَ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِۖ وَلۡيَعۡفُواْ وَلۡيَصۡفَحُوٓاْۗ أَلَا تُحِبُّونَ أَن يَغۡفِرَ ٱللَّهُ لَكُمۡۚ وَٱللَّهُ غَفُورٞ رَّحِيمٌ ﴾ (النور : ٢٢) .

ووجه الاستدلال من هذه الآية ، في قوله- تعالى- ﴿ وَلۡيَعۡفُواْ وَلۡيَصۡفَحُوٓاْۗ ﴾

ففي هذه الآية الكريمة ترغيب من الله – تعالى – بالعفو ؛ لأن العفو قرينة التقوى ، وكل من كان أقوى في العفو ، كان أقوى في التقوى ، ومن كان كذلك كان هو الأفضل[5] ؛ لقوله – تعالى - :﴿ إِنَّ أَكۡرَمَكُمۡ عِندَ ٱللَّهِ أَتۡقَىٰكُمۡ ﴾ (الحجرات : ١٣) .

---

(١) **القرطبي ، الجامع لأحكام القران** ج ٩ ، ص٤٢٠ ، **ابن عطية ، الوجيز ،** م ٢ ، ص ٤٩٠ . أبو حيان ، **البحر المحيط** ، ج ٤ ، ص ٤٤٤ .

(٢) **البيضاوي ، أنوار التنزيل وأسرار التأويل** ، م ١ ، ص ٣٧٢.

(٣) **القرطبي ، الجامع لأحكام القران** ، ج ٩ ، ص ٤٢٠. أبو حيان ، **البحر المحيط** ، ج ٤ ، ص ٤٤٥

(٤) البيهقي ، **السنن الكبرى** ، رقم (٢٠٧٨٢) ج١٠ ، ص ٣٢٣. حكم الالباني أنه حسن ، سلسلة الاحاديث الصحيحة ، ج١، ص ١١٢.

(٥) انظر : **الرازي** ، **التفسير الكبير**، م ١٢ ، ج ٢٣ ، ص ١٦٥.

ثانياً – من السنة النبوية

لقد ورد في السنة النبوية عدد من الأحاديث النبوية الدالة على فضل العفو ، وأهميته والترغيب به ، والحضَّ عليه ؛ وهذه الأحاديث منها ما كانَ عاماً يتناول العفو بشكل عام ومنها ما كانَ خاصاً يتناول مظلمة من المظالم بعينها ، كأن تكون في عرض ، أو دم ، أو نفس . وفيما يلي بعضٌ من هذه الأحاديث الشريفة :

١ – عن أنس ، أن الربيع عمته كسرت ثنية جارية ، فطلبوا إليها العفو فأبوا ، فعرضوا الأرش فأبوا، فأتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأبوا إلا القصاص ، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالقصاص ، فقال أنس بن النضر: يا رسول الله أتكسر ثنية الربيع؟ لا والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « يا أنس، كتاب الله القصاص » . فرضي القوم فعفوا ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره [١].

ووجه الدلالة من هذا الحديث الشريف : إنه يدل ، على جواز العفو عن القصاص ، والشفاعة فيه ؛ وذلك أنَّ أهل الربيع عندما طلبوا من أهل الجارية ، أن يعفو عن الكبير مجاناً ، أو على مال (أي يعطوا الأرش) فرفض أهل الجارية ، وتحاكموا الى الرسول – صلى الله عليه وسلم ، فحكم بالقصاص ، فأقسم أنس بن النضر أن لا تكسر ثنية الربيع فرضي أهل الجارية بالأرش وعفوا عن القصاص[٢] ، ولم يكن إنكار أنس بن النضر رداً لحكم الشرع ، وإنما لا يخلو الأمر بأن سبب الإنكار هو أنه لم يكن يعلم أن كتاب الله

---

(١) البخاري ، **صحيح البخاري** ، رقم (٢٧٠٣) ، كتاب الصلح ، باب الصلح في الدية ، ج ٣ ، ص ١٨٦ .

(٢) انظر : ابن حجر ، أحمد بن علي(١٣٧٩). **فتح الباري شرح صحيح البخاري** ، ج ١٢ ، ص ٢٢٤، دار المعرفة بيروت.ابن البطال ، علي بن خلف(٢٠٠٣). **شرح صحيح البخاري** (تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم). ط ٢ ، ج ٨ ، ص ٩٤، مكتبة الرشد، الرياض . العينى ، محمود بن أحمد . **عمدة القاري شرح صحيح البخاري** ، ج ١٣ ، ص ٢٨٠ دار إحياء التراث العربي ، بيروت.

القصاص ؛ أي حكم الله القصاص ، وإنما ظنّ التخيير لهم بين القصاص والدية ، وقد يكون أنه يريد بذلك التأكيد على النبي – صلى الله عليه وسلم – في طلب الشفاعة وأن يعفوا عنها ، وقد يكون من باب الثقة بالله والرجاء منه تعالى أن يلهمهم الرضا بالعفو أو قبول الأرش [(١)] ، لا أن يثني عليه النبي – صلى الله عليه وسلم – بأنه ممن أبر الله قسمه ، واستجاب دعاءه بأن رضي أهل الجارية بالأرش ، وعفوا عن القصاص ، فيكون أنس من جملة عباد الله ، الذين يستجيب لدعائهم ويعطيهم أربهم [(٢)] .

٢ – عن أبي هريرة ، عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال : "ما نقصت صدقة من مال ، وما زاد الله عبدا بعفو إلا عزاً ، وما تواضع أحد لله إلا رفعه الله"[(٣)].

ووجه الدلالة من قوله – صلى الله عليه وسلم : " وما زاد الله عبداً بعفو إلا عزاً " أنَّ النبي – صلى الله عليه وسلم – قد حثَّ على العفو عن المسيء ، وعدم مجازاته بإساءته ، لأنَّ النفس الإنسانية أمارة بالسوء ، وتأبى إلا أن تنتقم ، وتأخذ بحقها ، وتعد العفو ذلاً ، وخضوعاً ، وهواناً [(٤)] .

فبينَّ النبي – صلى الله عليه وسلم – أنَّ الله – تعالى – يثيب العافي ، ويزيده عزاً ورِفعة في الدنيا والآخرة ؛ لإنه من عُرِفَ بالعفو والصفح ، ساد وعظم في القلوب ، وزاد عزه وإكرامه ، وعظم ثوابه وأجره في الدنيا والآخرة [(٥)] ، ومن عفا فقد تعزز بعزة الحلم

---

(١) ابن حجر ، **فتح الباري** ، ج ١٢ ، ص ٢٢٥ . العينى ،**عمدة القاري** ، ج ١٣ ، ص ٢٨١. وانظر : النووي ، محيي الدين يحيى(١٣٩٢). **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج** ، ط ٢ ،ج ١١ ، ص ١٦٣، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .

(٢) انظر : ابن حجر ، **فتح الباري** ، ج ١٢ ، ٢٢٤ . العينى ، **عمدة القاري** ، ج ١٣ ، ٢٨١ .

(٣) **مسلم، صحيح مسلم** ، رقم ٦٩- (٢٥٨٨) ، كتاب البر والصلة ، باب استحباب العفو والتواضع . ج ٤ ص ٢٠٠١.

(٤) العثيمين، محمد بن صالح (١٤٢٦ هـ) **شرح رياض الصالحين**، ج ٣ ، ص ٤٠٨، دار الوطن للنشر، الرياض.

(٥) الزرقاني ، محمد بن عبد الباقي(٢٠٠٣) .**شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك**(تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد).ط ١ ، **ج ٤** ، **ص** ٦٧٨، مكتبة الثقافة الدينية ،القاهرة . المباركفورى ، محمد عبد الرحمن . تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي ، **ج ٦** ، **ص ١٥٠** دار الكتب العلمية

والوقار[١] ، إلا أن العفو مقيد بالإصلاح ، فإذا لم يكن فيه إصلاح للشخص المسيء ، فإنه لا يؤمر بالعفو، بل مطالب بأن يأخذ حقه ؛ لإنَّ العفو عن أهل الشر والفساد يزيدهم شراً وفساداً [٢] .

٣ – وعن عمرو بن العاص ، أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال : " تعافوا الحدود فيما بينكم ، فما بلغني من حد فقد وجب " [٣] .

ووجه الدلالة من هذا الحديث الشريف : أنه يدل دلالة واضحة ، على حث النبي – صلى الله عليه وسلم – على العفو ؛ وذلك بقوله " تعافوا " وهو أمر من التعافي [٤] ، والمعنى من الحديث الشريف أي تجاوزوا عنها ولا ترفعوها إليَّ ، لأني متى علمتها فقد أقمتها [٥] .

والخطاب موجه لعامة المسلمين [٦] ، أي فليعف بعضكم عن بعض في الحدود التي بينكم ، قبل أن تصل الى الإمام ؛ لإنها متى وصلت الى الإمام وجب عليه إقامتها ، ولا تسقط بالعفو [٧] .

، بيروت . المناوي ، زين الدين محمد(١٣٥٦ هـ) فيض القدير شرح الجامع الصغير ، ط١ ، **ج ٥** ، **ص ٥٠٣** ، المكتبة التجارية الكبرى ، مصر. القاري ، علي بن سلطان (٢٠٠٢) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح ، ط ١ ، **ج ٦** ، **ص ٣٢١** دار الفكر، بيروت.

(١) الزرقاني ، **شرح الزرقاني على الموطأ** ، **ج ٤** ، **ص ٦٧٩** . المناوي ، **فيض القدير**، ج ٥ ، ص ٥٠٣

(٢) العثيمين ، **شرح رياض الصالحين** ، ج ٣ ، ص ٥٢٥.

(٣) النسائي، **السنن الكبرى للنسائي**، حديث رقم (٧٣٣١) ، ، كتاب قطع السارق ، ما يكون حرزا و ما لا يكون ج ٧ ، ص ١٢ . **سنن أبي داوود** ، حديث رقم (٤٣٧٦) ، كتاب الحدود ، باب العفو عن الحدود ما لم تبلغ السلطان ، ، ج ٤ ، ص ١٣٣ . حكم الألباني بصحته ، **سنن أبي داوود**، ج ٤ ، ص ١٣٣.

(٤) انظر : . القاري ، **مرقاة المفاتيح** ، ج ٦ ، ص ٢٣٤٣ .

(٥) **ابن الأثير**، مجد الدين أبو السعادات (١٩٧٩). **النهاية في غريب الحديث والأثر** (تحقيق: طاهر أحمد الزاوى - محمود محمد الطناحي)، ج ٣ ، ص ٢٦٥ ،المكتبة العلمية – بيروت . العظيم آبادي ، محمد أشرف (١٤١٥ هـ)**عون المعبود شرح سنن أبي داود**، ط ٢ ،ج ١٢ ، ص ٢٦ ، دار الكتب العلمية ، بيروت . السندي ، محمد بن عبد الهادي(١٩٨٦) حاش**ية السندي على سنن النسائي** ، ط ٢ ، ج ٨ ، ص ٧٠ ، مكتب المطبوعات الإسلامية ، حلب .

(٦) المباركفورى ، **تحفة الأحوذي** ، **ج ٤** ، **ص ٥٧٣** .

(٧) انظر : القاري ، ، **مرقاة المفاتيح** ، ج ٦ ، ص ٢٣٤٣.

ثالثاً – من المأثور لقد ورد عن الصحابة ، والتابعين ، رضوان الله عليهم ، كثير من الآثار التي تدل على مشروعية العفو وترغب فيه ، ولا تختلف في مضمونها ، عما جاء في السنة النبوية . ومن هذه الآثار على سبيل المثال لا الحصر ما يأتي :

١ – عن ابن عمر عن أبي بكر قال: " بلغنا أنه إذا كان يوم القيامة ناد مناد: أين أهل العفو؟ فيكافئهم الله تعالى بما كان من عفوهم عن الناس "[١].

٢ – عن أشعث، عن الزهري، قال: «صاحب الدم أولى بالعفو»[٢] .

٣ – عن طاووس ، في امرأة قتل زوجها فعفت، قال: «عفوها جائز، ويرفع نصيبها من الدية»[٣].

٤– عن الشيباني، عن إبراهيم، قال: «لكل ذي سهم عفو»[٤].

إن جملة هذه الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة والآثار الواردة في هذا الباب وغيرها مما لم يذكر في هذه الصفحات ، لا يدل على مشروعية العفو فحسب ، وإنما تدعو المسلمين إلى التزام هذا الخلق الكريم ، وتحثهم عليه ؛ لما يعكسه العفو من صفاء النفس وطيب القلب وحسن الطوية ، ولما ينتج عنه من آثار طيبة للفرد والمجتمع على حد سواء فأما آثاره في الفرد ، فطمأنينة النفس وهدوء البال ، والذكر الطيب بين الناس وعند الله تعالى ، وأما آثاره في المجتمع ، فإشاعة روح التعاون والمحبة بين الناس ، بما ينعكس في وحدة المجتمع وتماسكه ، والتعاون بين أفراده ، وقلة الخصومات بينهم .

---

(١) كنز العمال ، ج ٣ ، ص ٧٧٦ .

(٢) مصنف ابن ابي شيبة ، ج ٥ ، ص ٤١٨ رقم (٢٧٥٧٦) كتاب الديات الرجل يقتل فيعفو بعض الأولياء

(٣) مصنف ابن ابي شيبة ج ٥ ، ص ٤١٦ . رقم (٢٧٥٤٣) كتاب الديات الرجل يقتل فتعفو امراته .

(٤) مصنف ابن ابي شيبة ، ج ٥ ، ص ٤١٦ . رقم (٢٧٥٤٤) كتاب الديات الرجل يقتل فتعفو امراته.

الفصل الأول
الإعفاءات المالية في الأحوال الشخصية

المبحث الأول
الاعفاء من نفقة الزوجة

النفقة حق من الحقوق الواجبة للزوجة بمقتضى عقد النكاح ، وذلك بنص القرآن الكريم والسنة النبوية ، إلا أن هذا الحق قد يتعرض للسقوط بعد ثبوته ، ويعفى الزوج منه ؛ لأسباب معينة ، لذا لا بد أن نفرق بين أمرين ، هما : عدم استحقاق النفقة ، وسقوط النفقة ، إذ أن هناك فرقاً بينهما ، فعدم الاستحقاق يعني أن النفقة لا يوجد في الشرع ما يبرر أحقيتها للزوجة ، بينما السقوط يدل على أن النفقة التي وجبت وثبتت للزوجة ، قد اعتراها بعض الأسباب التي أدت إلى سقوطها وإعفاء الزوج منها ،وقد تناولت في هذا المبحث ، كل ما يمكن أن يتضمنه مفهوم العفو ،سواء أكان العفو عندما يكون حقاً واجباً للمكلف قبل غيره فيعفوا عن حقه ، ويبرئ ذمته مما قد ترتب عليه ، أو أن يكون الإعفاء بمعنى تبرئة ذمته ، مما كان قد ترتب عليه من حقوق للآخرين ، فعفاه الشارع الحكيم منها ولم يعد مطالباً بها .

المطلب الأول

الاعفاء من النفقة بسبب نشوز الزوجة

الشوز في اللغة من (نَشَزَ) و النون والشين والزاء أصل صحيح يدل على ارتفاع وعلو. وَالنَّشَزُ: المكان العالي المرتفع. وَالنَّشْزُ وَالنُّشُوزُ: الارتفاع [١] . قال أبو إسحق: النشوز يكون بين الزوجين وهو كراهة كل واحد منهما صاحبه، واشتقاقه من النَّشَزِ وهو ما ارتفع من الأرض. ونشزت المرأة بزوجها وعلى زوجها تَنْشِزُ وتَنْشُز نُشُوزاً، وهي ناشز: ارتفعت عليه واستعصت عليه وأبغضته وخرجت عن طاعته ؛ و نشوز المرأة استعصاؤها على زوجها، والنشوز كراهية كل منهما صاحبه وسوء عشرته له[٢]. أما في الفقه فقد اختلفت عبارات الفقهاء في بيان المراد بنشوز الزوجة ، ولم يتفقوا على معنى واحد . فقد عرَّف الحنفية نشوز الزوجة بأنه : أن تمنع نفسها من الزوج بغير حق ، خارجة من منزله [٣] . في حين عرَّفه المالكية بـ" أن تخرج إلى أوليائها بغير إذنه ، أو تمنعه من الوطء [٤] . وورد عنهم أيضاً ، بأنه منع الوطء والاستمتاع ، والخروج بغير إذنه [٥] . أما الشافعية فقد عرَّفوه بأنه الخروج عن طاعة الزوج بعد التمكين والعرض [٦] . بينما عرَّف الحنابلة النشوز بأنه معصيتها لزوجها فيما له عليها ، مما أوجبه له النكاح [٧].ويلاحظ على هذه

---

(١) ابن فارس ، معجم مقاييس اللغة ، ج٥، ص ٤٣٠.

(٢) ابن منظور ، لسان العرب ،مادة نشز ، ج٥، ص ٤١٧-٤١٨.

(٣) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص٢٢ .

(٤) العدوي ، حاشية الشيخ علي العدوي " مطبوع مع الخرشي على مختصر سيدي خليل " ، م٢ ، ج٣، ص١٩٢

(٥) الإحسائي ، تبيين المسالك ، ج٣، ص٢٣٩.

(٦) الكوهجي ، زاد المحتاج ، ج٣ ، ص٥٨١ ، وانظر : نحو هذا التعريف الغمراوي ، السراج الوهاج ، ص٤٥٤.

(٧) ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص٢٨١. وانظر : نحو هذا التعريف ابن قدامة ، الشرح الكبير " مطبوع مع المغني " ، ج١١ ، ص٢٢١ .

التعريفات ، إنها وإن اختلفت فيما بينها من حيث الألفاظ والتراكيب ، إلا أنها كلها ، قد قيدت النشوز بقيدين هما :

القيد الأول : خروج الزوجة ، من بيت الزوج دون إذنه

القيد الثاني : عصيان الزوجة لزوجها ، ومنعه من الاستمتاع بها بغير حق .

وقبل الشروع في توضيح هذين القيدين ، لا بد من الوقوف على آراء الفقهاء في مدى اعتبار النشوز سبباً من أسباب سقوط [١] النفقة .

اختلف الفقهاء ، في اعتبار النشوز سبباً من أسباب سقوط نفقة الزوج على الزوجة على قولين :القول الأول : إن الزوجة الناشز [٢] لا نفقة لها . وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية [٣] ، [٤] ، والشافعية [٥] ، والحنابلة[٦] .

واستدل أصحاب هذا القول : بأن النفقة إنما وجبت مقابل التمكين ، بدليل أنها لا تجب قبل تسليمها إليه ، وبالتالي فإنه إذا منعها من النفقة ، كان لها الحق في منعه من التمكين ، فكذلك إذا منعته التمكين ، كان له منعها من النفقة كما قبل الدخول [٧] .

---

(١) المراد بالسقوط : هو عدم الوجوب ؛ لأن السقوط حقيقة إنما يكون بعد الوجوب . (راجع : الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص١٦٨) . وانظر : الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧ ، ص٢٠٥.

(٢) الناشز هي : الخارجة عن منزل زوجها ، المانعة نفسها منه . (راجع : البحر الرائق ، ج٤ ، ص١٩٥) ونحوه في البابرتي ، العناية على الهداية " مطبوع مع شرح فتح القدير" ، ج٤ ، ص٣٤٠ .

(٣) ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، ج٤ ، ص٣٤٣ . الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص٢٢. ابن عابدين ، حاشية رد المحتار ج٣ ، ص٦٣٣.

(٤) الخرشي ، الخرشي على مختصر سيدي خليل ، م٢ ، ج٣، ص١٩١ . ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج٢ ، ص٤١ الرعيني . مواهب الجليل ، ج٥ ، ص٥٥٢ .

(٥) النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص٥٨ . الأنصاري ، أسنى المطالب ، ج٧ ، ص٤٦٩. الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص١٦٨.

(٦) ابن قدامة ، الكافي ، ج٣ ، ص٢٣٥ . البهوتي ، كشاف القناع ، م٤ ، ج٨ ، ص٢٨٢٥. ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٠.

(٧) انظر : ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص٢٨١. ابن قدامة ، الشرح الكبير " مطبوع مع المغني" ، ج١١ ، ص٢٢١ . قاسم ، نشوز الزوجة أسبابه وعلاجه في الفقه الإسلامي ، ص١٦٠.

القول الثاني : إن الزوجة الناشز لها النفقة . وهو قول الحكم بن عتيبة [١] . قال ابن المنذر : لا أعلم أحداً خالف إلا الحكم [٢] .

واستدل صاحب هذا القول بالسنة وبالمعقول ، فأما من السنة ، فقوله - صلى الله عليه وسلم- : " ... ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف " [٣] .
وهو حديث ذو دلالة عامة ، يقتضي أن تكون الناشز وغير الناشز سواء في وجوب النفقة لهن .

ويرد عليه : بأن هذا العموم يخالف المفهوم المراد من الحديث الشريف أن النفقة هي في مقابلة الاستمتاع ، وبالتالي يوجب أن الناشز لا نفقة لها [٤] . وأن هذا الحديث ورد في خطبة الوداع ، وليس فيه دلالة على وجوب الإنفاق على المرأة حتى في حالة النشوز؛ وإنما جاء مطلقا بصورة عامة في صدد توجيه المسلمين ، وبيان حقوق كل من الزوجين بالنسبة للآخر ، لا بيان الحالة الخاصة ؛ وهي قضية نشوز الزوجة ؛ وبالتالي فإنه لا يكون محلاً للاستدلال به في هذا المقام [٥] .

أما استدلالهم بالمعقول ، فهو على وجهين :

١- إن النفقة وجبت بملك الاستمتاع ؛ ولا يزول ملكه في الاستمتاع بالنشوز، فلم تسقط به النفقة .

---

(١) الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص٤٤٥ . ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٨. ابن قدامة ، الشرح الكبير " مطبوع مع المغني " ، ج١١ ، ص٢٢١ . ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير " ، ج١١ ، ص٢٨١ .
(٢) ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٨. ابن قدامة ، الشرح الكبير " مطبوع مع المغني " ، ج١١ ص٢٢١ . ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "، ج١١ ، ص٢٨١ .
(٣) صحيح مسلم ،حديث رقم (١٤٧-١٢١٨) كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ ، ج٢، ص٨٨٦.
(٤) انظر : ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج٢ ، ص٤١ .
(٥) انظر : البصري ، نفقات الزوجة في التشريع الإسلامي ، ص٨٣ .

ويرد عليه : بأن هذا استدلال فاسد ؛ لأن وجوب النفقة ، في التمكين من الاستمتاع كما تجب أجرة الدار بالتمكين من السكنى ، ولذلك إذا منع المُؤَجِّرُ المُسْتَأجرَ من السكنى سقطت عنه الأجرة ، وكذلك الزوجة إذا منعت زوجها من التمكين سقطت نفقتها [1] .

٢- إن المهر لا يسقط بالنشوز فكذلك النفقة . ويرد عليه : إن هذا القياس لا يصح لأن المهر يجب بمجرد العقد ، بدليل لو مات أحدهما قبل الدخول ، وجب المهر ولا تجب النفقة [2] .

والقول المختار في هذه المسألة ، هو قول جمهور الفقهاء : "إن الزوجة الناشز لا نفقة لها " وذلك لقوة الأدلة التي استدلوا بها ، فضلاً على أنه إجماع عامة الفقهاء ، ولم يخالفهم في ذلك الا الحكم بن عتيبة.

النشوز المسقط للنفقة

بعد أن عرفنا معنى نشوز الزوجة ، ورأي الفقهاء في نفقة الزوجة الناشز ، لا بد من العودة إلى ما تم تأخيره من موضوع القيدين اللذين وضعهما الفقهاء على مفهوم النشوز وبيان النشوز المسقط للنفقة ، وهل كل عصيان من الزوجة لزوجها وخروجها من منزل الزوجية دون إذن الزوج ، يعد نشوزاً مسقطاً للنفقة ؟ هذا ما سنتبينه فيما يأتي في ظل الحالات الآتية :

الفرع الأول - النشوز بسبب خروج الزوجة من بيت الزوجية

تختلف دواعي وظروف خروج الزوجة من بيت الزوجية ، سواء أكان الخروج للعبادة أم لغرض دنيوي . وقد ناقش الفقهاء هذه المسائل على النحو الآتي :

---

(١) انظر: الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص٤٤٥ . الماوردي ، كتاب النفقات ، ص١٢١.

(٢) انظر : ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص٢٨١. ابن قدامة الشرح الكبير " مطبوع مع المغني" ، ج١١ ، ص٢٢١ . ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٨.

المسألة الأولى : خروج الزوجة من بيت زوجها بغير إذنه دون وجه حق

اتفق الفقهاء ، على أن الزوجة إذا خرجت من منزل زوجها بغير إذنه ، فإنها ناشز وتسقط نفقتها الواجبة لها عليه (1) ؛ لأن الموجب للنفقة هو الاحتباس ، وقد زال بتفويت منها (2). وقيل : إن النفقة إنما تكون مقابل التمكين للزوج ، وبالتالي فإنها بنشوزها قد أسقطت ما يقابل التمكين ، أي النفقة (3) .

ومن النشوز أيضا ، عدم موافقة الزوجة على المجيء إلى منزل زوجها ، سواء أكان ذلك بعد خروجها منه أم أنها امتنعت عن أن تجيء إلى منزله ابتداء ، بعد إيفائه معجل مهرها ، أو عدم تمكينها زوجها من الدخول إلى منزلها المملوك لها الذي كان يسكنان فيه ، قبل أن تسأل أن ينقلها إلى منزله ، أو يكتري لها منزلاً (4) .

ولكن يخرج من هذا عند المالكية ، فيما إذا كان خروجها من بيت زوجها دون إذن منه وكانت مطلقة طلاقاً رجعياً ، وكذلك إن كانت حاملاً ، فإنها لا تسقط نفقتها وإن كانت

(1) انظر : الحصكفي ، الدر المختار " مطبوع مع حاشية رد المحتار " ، ج٣ ، ص٦٦٣ . ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، ج٤ ، ص٣٤٣. الرعيني ، مواهب الجليل ، ج٥ ، ص٥٥٢ . الآبي ، جواهر الإكليل ، ج١ ، ص٤٠٤. المطيعي ، تكملة المجموع ، ج٢٠، ص٩٩ . الرافعي ، فتح العزيز ، ج١٠ ، ص ٢٩ . البهوتي ، كشاف القناع ، م٤ ،ج٨ ، ص٢٨٢٥. ابن قدامة ، الكافي ، ج٣ ، ص٢٢٨ . (إلا أن المالكية ، فرقوا بين أن يكون الزوج قادراً على ردها ، أو غير قادر على ردها ، فقالوا : إذا لم يكن قادراً على ردها لا بنفسه ولا بالحاكم سقطت نفقتها ، أما إذا كان قادراً على ردها ومنعها من الخروج ، فلا تسقط نفقتها ، وإن كان قادراً على ردها ابتداءً ولم يمنعها ، فلا تسقط نفقتها ؛ لأنه كخروجها بإذنه) . (راجع : الخرشي ، الخرشي على مختصر سيدي خليل ، م٢ ، ج٣، ص١٩١- ١٩٢. وانظر : الدردير ، الشرح الصغير على اقرب المالك ، ج٢ ، ص٧٤٠)

(2) انظر : الموصلي ، الاختيار ، ج٣ ، ص٥ . المرغيناني ، **الهداية** ، ج٢ ، ص٤٤.

(3) انظر: الدسوقي ، حاشية الدسوقي ، ج٣ ، ص٤٧٨. الدردير ، الشرح الصغير ، ج٢ ، ص٧٣٠ . المحلي ، كنز الراغبين " مطبوع مع حاشية القليوبي وعميره " ج٤ ، ص١٢٠. الشبراملسي ، حاشية الشبراملسي " مطبوع مع نهاية المحتاج " ، ج٧ ، ص٢٠٢.. ابن قدامة ، المغني ، ج١١ ، ص٢٨١. البهوتي ، كشاف القناع ، م٤ ، ج٨ ، ص٢٨٢٥.

(4) ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، ج٤ ، ص٣٤٣ . وانظر : ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٤ ، ص١٩٥.

ناشزاً ؛ لأن النفقة للحمل وليس لها [1]. وكذلك ما كان لعذر مشروع ؛ فإنه لا يعد نشوزاً مسقطاً للنفقة [2] ، وذلك كأن يكون سبب خروجها من بيت زوجها أحد الأسباب الآتية :

- إذا كان الزوج يسكن في أرض مغصوبة أو في دار مغصوبة [3]؛ وذلك لأن السكنى المغصوب حرام ، وما كان حراماً فالامتناع عنه واجب [4] .
- إذا سألت الزوج أن يحولها إلى منزله ، أو أن يكتري لها منزلاً ، إذا كانا يسكنان في ملكها ، أي منزلها [5] .
- أن تكون مظلومة ، ولا حاكم ينصفها [6] .
- إذا أُكْرِهَتْ على الخروج من بيت الزوج ظلماً ، أو إذا كان البيت لغير الزوج ، فأخرجها صاحبه منه [7] .
- إذا خشيت على نفسها ، بعد خراب المحلة وبقاء البيت الذي تسكنه منفرداً [8] ، أو إذا أشرف البيت على الانهدام [9] .
- إذا أُعْسِرَ الزوج بالنفقة ، وسواء أرضيت بإعساره أم لم ترضَ [10] .

---

(١) انظر : الآبي ، جواهر الإكليل ، ج١ ، ص٤٠٤. الزرقاني ، شرح الزرقاني ، ج٤ ، ص٤٤٩ (ونفقة الحمل المراد به حمل البائن ، لا حمل من هي في العصمة ، ولا الرجعية ، ولا المتوفى عنها زوجها ؛ فهؤلاء لا نفقة لحملهن ؛ لأن التي في العصمة أو الرجعية ، تندرج نفقة حملها في النفقة عليها ، وأما المتوفى عنها فحملها وارث) .(راجع : الخرشي ، الخرشي على مختصر سيدي خليل ، م٢ ، ج٣ ، ص١٩٢) .
(٢) انظر : عبد الكريم زيدان ، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم ، ج٧ ، ص١٦٢.
(٣) الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، الفتاوى الهندية ، ج١ ، ص٥٤٥. " فتاوى قاضيخان " مطبوع مع الفتاوى الهندية " ، ج١، ص٤٢٧. وانظر : الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٢.
(٤) انظر : الحصكفي ، الدر المختار " مطبوع مع حاشية رد المحتار " ، ج٣ ، ص٦٣٤
(٥) انظر : ابن عابدين ، حاشية رد المحتار على الدر المختار ، ج٣ ، ص٦٣٣. الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٢.
(٦) الزرقاني ، شرح الزرقاني ، ج٤ ، ص٤٤٩. عليش ، شرح منح الجليل ، ج٤ ، ص٤٠٠. وانظر : العدوي ، حاشية العدوي " مطبوع مع الخرشي على مختصر سيدي خليل " ، م٢ ، ج٣ ص١٩١.
(٧) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص١٦٩. الكوهجي ، زاد المحتاج ، ج٣ ، ص٥٨٢ .
(٨) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص١٦٩. الكوهجي ، زاد المحتاج ، ج٣ ، ص٥٨٢ .
(٩) الرافعي ، فتح العزيز ج١٠ ، ص٣١. الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧، ص٢٠٦.
(١٠) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص١٦٩.

- إذا خرجت للتعلم أو الاستفتاء ، إذا لم يغنها زوجها الثقة عن الخروج لمثل ذلك [1]
- إذا خرجت لزيارة والديها ؛ فإنه لا يعد نشوزاً عند الشافعية [2] .
- إذا خرجت لقضاء حوائجها ، ولها أن تعتمد في ذلك العرف الدال على رضا أمثال زوجها بمثل ذلك الخروج الذي تريده [3].
- إذا خافت على نفسها أو مالها من سارق ، أو فاسق ، أو من متعد ظلماً يهددها بالضرب [4].

جاء في المادة (٦٢) من قانون الأحوال الشخصية الأردني ما يأتي إذا نشزت الزوجة فلا نفقة لها ما لم تكن حملا فتكون النفقة للحمل .

المسألة الثانية – سفر الزوجة

أولاً – خروج الزوجة من بيت الزوجية في سفر لغرض دنيوي

قد تسافر الزوجة لنزهة ، أو تجارة ، أو زيارة ، أو لأي غرض آخر. ففي هذه الحالة ، إما أن يكون سفرها بإذن الزوج ، أو بغير إذنه ، وإما أن يكون الزوج مسافراً معها ، أو أن لا يكون ، وقد يكون هذا السفر لحاجتها ، أو لحاجته ، أو لحاجة غيره . فما حكم الشرع في خروجها ؟ وهل يعد نشوزاً مسقطاً للنفقة ؟ هذا ما سنبينه فيما يأتي :

أ- من المتفق عليه بين الفقهاء أنه إذا سافرت الزوجة بغير إذن زوجها ، فهي ناشز وتسقط نفقتها بذلك [5] ؛ لإنها قد خرجت عن قبضته وطاعته ، وفوتت عليه حقه في الاستمتاع بها بسبب السفر [6] .

---

(١) القليوبي ، حاشية القليوبي على كنز الراغبين ، ج٤ ، ص١٢٢. الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص٥٨٢ . الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧ ، ص٢٠٦.
(٢) عميرة ، حاشية عميرة على كنز الراغبين ، ج٤ ، ص١٢٢. الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ص١٦٩.
(٣) الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧، ص٢٠٦. الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص١٦٩.
(٤) الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧، ص٢٠٦ . القليوبي ، حاشية القليوبي على كنز الراغبين ، ج٤ ، ص١٢٢.
(٥) انظر : الأنصاري ، أسنى المطالب ، ج٧ ، ص٤٦٩ . النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص ٦٠ . المطيعي ، تكملة المجموع ، ج٢٠، ص ٩٩ . ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص ٢٦٩ . ابن قدامة ، الشرح الكبير" مطبوع مع المغني" ، ج١١ ، ص ٢٣٨ . المرداوي ، الإنصاف ، ج٩ ، ص٣٨٠ . البهوتي ، كشاف القناع ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٥.
(٦) انظر : المطيعي ، تكملة المجموع ، ج٢٠، ص٩٨ – ٩٩ .

ب- من المختلف فيه بين الفقهاء أنه إذا سافرت الزوجة ، لقضاء حاجتها أو حاجة أجنبي بإذن الزوج ، ولم يكن مسافراً معها . فهذه الحالة فيها قولان عند الشافعية والحنابلة :

القول الأول : تسقط نفقتها ؛ لأنها فوتت حق الزوج بالتمكين[1] ، لحظ نفسها وقضاء حاجتها ، فأشبهت ما لو استنظرته مدة قبل الدخول فأنظرها[2] ، وبالتالي لا نفقة لها ، كما لو سافرت بغير إذنه [3] .

القول الثاني : لا تسقط نفقتها ؛ لأنها قد سافرت بإذنه ، فصارت كما لو سافرت في حاجته [4] ، وبالتالي يسقط حقه في الاستمتاع ، وتبقى النفقة على ما كانت عليه ، كالثمن في المبيع [5].

والأظهر عند الفقهاء هو الأخذ بالقول الأول ، إنها لا نفقة لها [6] .

والقول المختار فيما أراه أنها لها الحق في النفقة ، وذلك لسماحه لها بالسفر ، وبالتالي فإنها لا تفقد حقها في النفقة .

---

(١) الكوهجي ، زاد المحتاج ، ج٣ ، ص٥٨٢ . الرافعي ، فتح العزيز ج١٠ ، ص٣١ . المطيعي ، تكملة المجموع ، ج٢٠، ص ٩٩ . ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص ٢٦٩ . ابن قدامة ، الشرح الكبير" مطبوع مع المغني" ، ج١١ ، ص ٢٣٨ . ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٩.

(٢) ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٩. ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص ٢٦٩ – ٢٧٠ . ابن قدامة ، الشرح الكبير" مطبوع مع المغني" ، ج١١ ، ص ٢٣٨ .

(٣) المطيعي ، تكملة المجموع ، ج٢٠، ص ٩٩ . الرافعي ، فتح العزيز ، ج١٠ ، ص٣١ .

(٤) الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧ ، ص٢٠٧ . المطيعي ، تكملة المجموع ، ج٢٠، ص ٩٩ . الرافعي ، فتح العزيز ، ج١٠ ، ص٣١ . ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص ٢٧٠ . ابن قدامة ، الشرح الكبير" مطبوع مع المغني" ، ج١١ ، ص ٢٣٨

(٥) ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٩.

(٦) المطيعي ، تكملة المجموع ، ج٢٠، ص ٩٩ . الرافعي ، فتح العزيز ، ج١٠ ، ص٣١. ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٩.

ثانيا : خروج الزوجة ، من بيت الزوجية لأجل الحج .

إن خروج المرأة لأداء الحج ، - سواء أكان لأداء الفريضة أو النفل - إما أن يكون قبل النقلة إلى بيت الزوجية ، وإما بعدها ، وقد يكون خروجها بإذن الزوج ، أو بغير إذنه وقد يكون مسافراً معها أو لا يكون مسافراً معها . سنقف على هذه الحالات ، ونتعرف على ما يكون منها نشوزاً مسقطاً لحق النفقة ، وذلك على النحو الآتي:

أولاً - سفر الزوجة لأداء فريضة الحج .

أ - من المتفق عليه بين الفقهاء أن الزوجة إذا سافرت ، قبل النقلة لبيت الزوجية لأداء فريضة الحج دون المحرم ولا الزوج فهي ناشزة ، وكذلك حجها مع المحرم دون الزوج ، يعد نشوزاً مسقطاً لحق النفقة ؛ وذلك لأنها امتنعت من التسليم بعد وجوب التسليم ، وبالتالي أصبحت كالناشزة . وهذا قول الأحناف [1] .

ب – ومن المختلف فيه بين الفقهاء إذا سافرت الزوجة لأداء فريضة الحج بعد الانتقال إلى بيت الزوجية بدون الزوج ، أو بغير إذنه ، فقد اختلف الفقهاء في استحقاقها للنفقة على قولين ، هما :

القول الأول : تسقط نفقتها . وهو قول محمد من الحنفية [2] ، والشافعية [3] .

وحجتهم في ذلك :

---

(١) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص٢٠ . الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، الفتاوى الهندية ، ج١ ، ص٥٤٦

(٢) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص٢٠ . فتاوى قاضيخان "مطبوع مع الفتاوى الهندية " ، ج١، ص٤٢٧.

(٣) الأنصاري ، أسنى المطالب ، ج٧ ، ص ٤٧٢ . المطيعي ، تكملة المجموع ، ج٢٠، ص ٩٩ . الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص٤٤٢. (.. إلا أن الشافعية قد قيدوا ذلك إذا لم يملك الزوج تحليلها مما أحرمت به ؛ لإنه إذا كان قادراً على تحليلها مما أحرمت به ، فحينئذ لا يكون إحرامها نشوزاً ، وبالتالي تستحق النفقة ، وإن لم يفعل فهو المفوت على نفسه . فهؤلاء قالوا : تكون ناشزة من وقت الاحرام ، وإن لم تخرج ، سواء أكان الزوج محرماً أم حلالاً) . (راجع : الكوهجي ، زاد المحتاج ، ج٣ ، ص٥٨٣. الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص ١٧١)

- إنها قد فوتت حق التسليم الواجب للزوج عليها بسبب من قبلها ؛ وهو خروجها من بيت الزوجية [١] ، فصارت بإحرامها في حكم الناشز ، وبالتالي تسقط نفقتها الواجبة عليه [٢] .

- إنها ليست مضطرة لتقديم ما هو واجب على التراخي ، على ما هو واجب على الفور[٣] ، حيث إن الحج واجب على التراخي ، بينما حق الزوج في الاستمتاع الذي منعته منه واجب على الفور [٤] ، سواء أكان الزوج مُحِلاً يقدر على الإصابة ، أم كان محرماً لا يقدر عليها ؛ لأن العبرة بحدوث الامتناع من جهتها ، ولا عبرة بمنع الزوج منها ، إذا كانت ممكنة من نفسها له [٥] .

القول الثاني : لا تسقط نفقتها . وهو قول أبي يوسف من الحنفية [٦] ، ويوافقه المالكية [٧] ، والحنابلة [٨] . وحجتهم في ذلك :

- إن التسليم المطلق قد حصل من الزوجة بانتقالها الى منزل الزوج ، إلا أن هذا التسليم قد فات بعارض – وهو أداء فرض الحج [٩] – ولم يفت باختيارها ، وإنما كانت مضطرة لذلك ؛ لأن الحج واجب على الفور[١٠] ، وبالتالي هذا لا يبطل حقها في النفقة ، فإنها

---

(١) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص٢٠ .
(٢) انظر : الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص٤٤٢ . الماوردي ، كتاب النفقات ، ص ١١٠.
(٣) انظر : الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٣.
(٤) انظر : المطيعي ، تكملة المجموع ، ج٢٠، ص ٩٩ . الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص ٤٤٢. الشيرازي ، المهذب ، ج ، ص .
(٥) الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص٤٤٢. الماوردي ، كتاب النفقات ، ص ١١٠.
(٦) الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٣. الموصلي ، الاختيار ، ج٣ ، ص٥. المرغيناني ، الهداية ، ج٢ ، ص٤٥. (بناء على قول أبي يوسف ، فإن النفقة التي تُفرض لها هي نفقة الإقامة لا نفقة السفر ، وما تحتاجه في السفر من الكراء وغير ذلك ، زيادة على مؤنتها في الحضر ، فيكون عليها لا على الزوج ، كما أنها إذا أقامت بمكة بعد أداء الحج ، إقامة لا تحتاج إليها سقطت نفقتها ؛ لأنها غير معذورة في الإقامة فصارت كالناشزة) . (راجع : الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص٢٠) .
(٧) الزرقاني ، شرح الزرقاني ، ج٤ ، ص ٤٥٤ . الآبي ، جواهر الإكليل ، ج١ ، ص٤٠٤. الرعيني . مواهب الجليل ، ج٥ ، ص٥٥٢ .
(٨) ابن مفلح ، كتاب الفروع ، ج٥ ، ص٥٨٦ . ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص ٢٧٠ . ابن قاسم ، الإحكام شرح أصول الأحكام ، م٤ ، ص٢١١.
(٩) انظر : الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص٢٠ .
(١٠) انظر : الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٣.

تكون كما لو انتقلت إلى بيت الزوج ، ولزمها صوم رمضان ، أو كما لو مرضت بعد النقلة ، فإنها لا تسقط نفقتها [١].

- إنها فعلت الواجب عليها بأصل الشرع في وقته فلا تسقط نفقتها [٢] ؛ لأن إقامة الفرض عذر[٣] .

والقول المختار هو القول الثاني ، وذلك لأنها قد أدت فريضة عليها ، كما أنها لم تمتنع من تسليم نفسها بل انتقلت الى بيت الزوجية ، وما ساقه اصحاب هذا القول من أدلة يرجحه على غيره.

ثانياً : سفر الزوجة لأداء حج التطوع

إن سفر الزوجة لحج التطوع ، إما أن يكون بإذن الزوج ، وإما بغير إذنه ، فأيهم يكون مسقطاً لنفقتها ؟ هذا ما سيتم بيانه فيما يأتي :

أ – من المتفق عليه بين الفقهاء أنه إذا سافرت الزوجة بغير إذن الزوج لحج التطوع سقطت نفقتها . وهو قول جمهور العلماء ،من الحنفية[٤] ، والمالكية [٥]، والشافعية[٦] ، والحنابلة[٧] ، والسبب في ذلك نشوزها [٨] ، وإنها في معنى المسافرة [٩] ، ولأنها

---

(١) انظر : الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص٢٠ .

(٢) ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص ٢٧٠ . وانظر : البهوتي ، كشاف القناع ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٦. ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٩ .

(٣) ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٤ ، ص ١٩٧. الموصلي ، الاختيار ، ج٣ ، ص٥ . المرغيناني ، الهداية ، ج٢ ، ص٤٥. (وفي رواية أخرى عن أبي يوسف من الحنفية ، أن الزوج يؤمر بالخروج معها ، والإنفاق عليها ، إذا أرادت أداء فريضة الحج). (راجع : ابن عابدين ، حاشية رد المحتار ، ج٣ ، ص٦٣٦. ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٤ ، ص ١٩٧) .

(٤) ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار** ، ج٣ ، ص٦٣٦ .

(٥) عليش ، **تقريرات محمد عليش " مطبوع مع حاشية الدسوقي "** ، ج٣ ، ص٤٩٢. الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١ ، ص٤٠٤ . الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص ١٩٥.

(٦) المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص ٩٩ . الغمراوي ، **السراج الوهاج** ، ص٤٥٥. المحلي ، **كنز الراغبين " مطبوع مع حاشية القليوبي وعميره "** ج٤ ، ص١٢٣. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٤٢ .

(٧) **شرح منتهى الارادات** ، ج٣ ، ص٢٣٤. **مطالب أولي النهي** ، ج٥ ، ص٦٣٥ . ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير"** ، ج١١ ، ص ٢٧٠. (ورد عن الشافعية التفريق بين نية الاحرام وبين خروجها من المنزل فقد ورد : " (وإن ملك)تحليلها بأن كان ما أحرمت به تطوعاً ، أو فرضاً على الأظهر كما تقدم في الحج ، (فلا) أي فليس إحرامها بنشوز ، حتى تخرج مسافرة لحاجتها) " (راجع : القليوبي ، **حاشية القليوبي " مطبوع مع حاشيتا القليوبي وعميرة "** ، ج٤ ، ص ١٢٣).

(٨) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص ١٧١ . الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص ٤٤٢ . ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧٩.

(٩) ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير"** ، ج١١ ، ص ٢٧٠ . ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧٩. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٥.

منعت حق الزوج ، وهو واجب عليها بما هو ليس بواجب ؛ أي حج التطوع [١] ، وكذلك فوتت عليه حق الاستمتاع الواجب له عليها ، بسبب من جهتها ولأجل نفسها [٢] .

ب – ومن المختلف فيه بين الفقهاء إذا سافرت الزوجة بإذن الزوج لأداء حج التطوع :

اختلف الفقهاء في سقوط نفقة الزوجة في هذه المسألة على النحو الآتي :

القول الأول : عدم وجوب النفقة لها ، إذا لم يكن الزوج معها ، فإن كان معها فلها نفقة الحضر لا نفقة السفر . وهو قول الحنفية [٣] .

القول الثاني : لا تسقط نفقتها إن كان ذلك بإذنه . وهو قول المالكية [٤] .

القول الثالث : وهو قول الشافعية [٥] والحنابلة [٦] ، وقد وردت عنهم روايتان:

الرواية الأولى : تسقط نفقتها ؛ لأنها بسبب سفرها لم تمكن الزوج من نفسها ، وبالتالي تسقط نفقتها ، كما لو سافرت لحاجتها .

---

(١) المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص ٩٩ . الشيرازي ، **المهذب** ، ج٣ ، ص١٤٩

(٢) انظر : البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٥ . ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص ٢٢٨. ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٩.

(٣) الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، **الفتاوى الهندية** ، ج١ ، ص ٥٤٦. وانظر : ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار** ، ج٣ ، ص٦٣٦.

(٤) عليش ، **تقريرات العلامة المحقق محمد الملقب بـ (عليش) مطبوع مع حاشية الدسوقي "** ، ج٣ ، ص٤٩٢. الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص ١٩٥ . الزرقاني **شرح الزرقاني** ، ج٤ ، ص ٤٥٤ .

(٥) انظر : المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص ٩٩. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ص ٦١ الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٤٢. (فرق الشافعية هنا بين ما إذا كان بإذنه ولم يخرج معها ، فقالوا : تكون كالمسافرة لحاجتها ، وحكم العمرة هكذا أيضا) .

(٦) انظر : ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير"** ، ج١١ ، ص ٢٧٠ . ابن قدامة ، **الشرح الكبير" مطبوع مع المغني"** ، ج١١ ، ص ٢٣٩. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ص١٧٩. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٥. ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص ٢٢٨. فالحنابلة هنا قالوا كسفرها لحاجتها

الرواية الثانية : لا تسقط نفقتها ؛ لأنها قد سافرت بإذنه . والقول المختار فيما اراه عدم سقوط نفقتها، لخروجها بإذنه.

ثالثاً – سفر الزوجة للحج فرضاً أو نفلاً بإذن الزوج ولم يكن معها

ففي سقوط نفقتها قولان عند الشافعية والحنابلة :

القول الأول : لها النفقة [١] ؛ لأن إحرامها كان بإذنه ، فأشبه ما إذا كان مسافراً معها . [٢]

القول الثاني : تسقط نفقتها [٣] كالمسافرة ؛ لأنها بإحرامها منعته من التمكين [٤] ، وبسفرها عنه أشبهت إذا لم يأذن لها [٥] .

يتضح مما سبق أن خروج المرأة على النحو المتقدم كحكم سفرها بإذن زوجها ولم يكن مسافراً معها [٦].

والقول المختار في هذه المسألة أن لها الحق في النفقة لإذنه لها في الخروج ، ولولم يكن معها .

رابعا : إذا سافرت الزوجة لأداء الحج المنذور . إذا خرجت الزوجة لأداء الحج المنذور فإما أن يكون منذوراً في الذمة ، وإما أن يكون إحرامها في وقته ، وبالتالي فلا بد من معرفة متى يكون خروجها مسقطاً للنفقة . هذا ما سنبينه فيما يأتي :

أ- من المتفق عليه بين الفقهاء أن الزوجة إذا خرجت لأداء الحج المنذور في الذمة بغير إذن الزوج ، فلا نفقة لها [٧] لأنها ؛ كالمسافرة ، وقد فوتت حق الاستمتاع الواجب للزوج عليها [٨] .

---

(١) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٤٢. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧٩.

(٢) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٤٢. الماوردي ، **كتاب النفقات**، ص١١١.

(٣) انظر : المقرئ ، **إخلاص الناوي** ، ج٣ ، ص٣٩٨ . الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص ٤٤٢ وانظر : الأنصاري ، **أسنى المطالب** ، ج٧ ، ص ٤٧١- ٤٧٢ . ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧٩. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٥.

(٤) ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧٩. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٥.

(٥) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٤٢.

(٦) المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص ٩٩ .

(٧) الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** ، ج٣ ، ص ٤٩٢. ابن قدامة ، **الشرح الكبير" مطبوع مع المغني"** ، ج١١ ، ص٢٣٨ . ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧٨. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٥.

(٨) انظر : البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٥. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧٨.

ب- **من المختلف فيه بين الفقهاء** أنه إذا خرجت الزوجة لأداء منذور معين في وقته ، ففي هذه الحالة قولان عند الحنابلة:

القول الأول : لا تسقط نفقتها ، وليس للزوج منعها [١]؛ لأن النذر المعيَّن وقته متيقن ، فأشبه بذلك حجة الإسلام [٢] .

القول الثاني : إن كان نذرها قبل النكاح ، أو أنها نذرته بإذنه ، فلا تسقط نفقتها ؛ لأنه كان واجباً عليها بحق سابق للنكاح . أما إن كان النذر في نكاحه بغير إذنه فلا نفقة لها ؛ لأنها قد فوتت عليه حقه بالاستمتاع باختيارها بسبب النذر ، الذي لم يكن واجباً عليها بالشرع ، وأيضاً لم يندبها إليه [٣] ، وهذا بخلاف حجة الإسلام ، فإنها واجبة بأصل الشرع [٤] .

والقول المختار هو القول الثاني لقوة حجتهم في ذلك .

المسألة الثالثة – عمل الزوجة

هل عمل الزوجة من شأنه أن يؤثر في استحقاقها للنفقة ويعد مسقطا لها؟ أم أن حق الزوجة بالنفقة ثابت لها على إطلاقه لا يتغير؟ إن الإجابة على كل هذه التساؤلات وغيرها ، يتطلب أن نبين حالات عمل المرأة ، وما يترتب على ذلك من أحكام .

---

(١) انظر : ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧٩ . ابن قدامة ، **الشرح الكبير" مطبوع مع المغني"** ج١١ ، ص٢٤٠.

(٢) ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧٩.

(٣) ابن قدامة ، **الشرح الكبير" مطبوع مع المغني"** ، ج١١ ، ص٢٤٠. ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ص٢٢٨ . ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧٩.

(٤) ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧٩.

ناقش الفقهاء هذه المسألة على النحو الآتي :

الحالة الأولى- خروج الزوجة للعمل دون إذن الزوج

إذا خرجت الزوجة من المنزل بغير إذن الزوج ، فإن ذلك يعدُّ نشوزاً مسقطاً للنفقة هذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية[1] ، والمالكية[2] ، والشافعية[3] ، والحنابلة[4] . ولذلك فإذا لم يرضَ الزوج بخروج الزوجة للعمل خارج البيت ، وكان قد نهاها وحاول منعها عن ذلك ، إلا أنها أصرت على الخروج ، ولم تمتثل لأمر الزوج ، فإنها في هذه الحالة تعدُّ ناشزاً ويسقط حقها في النفقة [5].

ومن نصوص الفقهاء الواردة بهذا الشأن ما يلي :

فمن عبارات المذهب الحنفي: " فإن عصته وخرجت بلا إذنه كانت ناشزة ما دامت خارجة ، وإن لم يمنعها لم تكن ناشزة "[6].

ومن عبارات المذهب المالكي : "إن النفقة تسقط أيضاً بخروج المرأة من بيت زوجها بغير إذنه"[7].

---

(١)انظر الكاساني، **بدائع الصنائع،** ج٤، ص ٢٢. الزيلعي، **تبيين الحقائق،** م٢، ج٣، ص ٥٢. البابرتي، **العناية على الهداية " مطبوع مع شرح فتح القدير"،** ج٤، ص ٣٤٤.

(٢) محمد عليش، **شرح منح الجليل** ، ج٤، ص٤٠٠. الرعيني ، **مواهب الجليل** ، ج٥، ص ٥٥٢. الخرشي ، **الخرشي على مختصر خليل** ، م٢، ج٣، ص١٩١.

(٣) الرملي **نهاية المحتاج** ، ج٧، ص٢٠٦. المقرئ ، **اخلاص الناوي** ، ص ٣٩٥.

(٤) ابن قدامه ، **المغني،** ج١١،ص ٢٢١، ابن قدامه ، **الشرح الكبير،** ج١١، ص ٢٣٨.

(٥) انظر محمد علي سميران وآخرون، **تنظيم الأسرة والمجتمع،** دار المسار للنشر والتوزيع، ٢٠٠٦، ص ١٧٦. ، عبد العظيم شرف الدين، **أحكام الأحوال الشخصية،** ص ٤٤٨. السباعي، **شرح قانون الأحوال الشخصية،** ج١، ص ٢٣١. محمد سماره، **أحكام وأثار الزوجية،** ص٢٢١. الشرنباصي، **أحكام الأسرة،** ص ٣٨١. المليجي، **أحكام الأحوال الشخصية،** ص ١٩٧. السرطاوي، **شرح قانون الأحوال الشخصية،** ص١٤٠. عبد الفتاح عمرو، **السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية،** ص ٩٠. الطر يقي، **نفقة المرأة الواجبة،** ص ٣٠٧. عبد **الناصر، اثر عمل الزوجة على حقها في النفقة،** ص ٩٢. أبو النيل، **العلاقات الأسرية في الإسلام،** ص ١٧١.

(٦) ابن عابدين، **رد المحتار،** ج٣،ص ٦٣٤.

(٧) الرعيني، **مواهب الجليل،** ج٥، ص ٥٥٢

ومن عبارات المذهب الشافعي: " والخروج للزوجة (من بيته) أي الزوج حاضراً كان أم لا (بلا إذن) منه (نشوز) ... يُسقط نفقتَها لمخالفتها الواجب عليها "[1].

ومن عبارات المذهب الحنبلي: " ولا تجب على الزوج نفقة الناشز . . . أو خرجت من منزله بغير إذنه "[2] .

الحالة الثانية - خروج الزوجة للعمل بإذن الزوج

إذا أذن الزوج للزوجة بالعمل خارج البيت ، سواءً أكان هذا الإذن صريحاً - وذلك بأن رضي باشتراطها عليه في عقد الزواج بقاءها في العمل ، أو حقها في أن تعمل مستقبلا أو استأذنته فأذن لها - أم كان الإذن ضمنياً ، وذلك بأن كانت تعمل أو عملت بعد عقد الزواج ولم يعترض ولم يمنعها من العمل ، فإنها في هذه الحالة تستحق النفقة الواجبة على الزوج ، ولا يعدُّ خروجها نشوزاً ، وسبباً مسقطاً للنفقة ؛ لأن خروجها كان بناءً على رضا الزوج بذلك ، وموافقته لها بأن تعمل[3].

الحالة الثالثة : خروج الزوجة للعمل بعد رجوع الزوج عن إذنه لها بالعمل

إذا إذن الزوج للزوجة بالعمل خارج البيت ورضي بذلك ، ثم عدل بعد ذلك عن إذنه ، وطلب من الزوجة ترك العمل ، فإن أطاعته ولم تخرج من بيتها للعمل ، فإنها تستحق النفقة ، أما إذا لم تطعه واستمرت في الخروج إلى عملها ، فإنها بذلك تسقط نفقتها ولا تستحقها[4].

---

(١) الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٥، ص ١٦٩.

(٢) ابن قدامه، **الشرح الكبير**، ج١١، ص ٢٢١

(٣). انظر السرطاوي، **شرح قانون الأحوال الشخصية**، ص ١٤٠ .عبد العظيم شرف الدين، **أحكام الأحوال الشخصية**، ط١، ٢٠٠٤، ص ٤٤٨. محمد سميران وآخرون، **تنظيم الأسرة والمجتمع**، ص١٧٦. مصطفى السباعي، **شرح قانون الأحوال الشخصية**، ج١، ص ٢٣١. شريف الطباخ، **الأحوال الشخصية للمسلمين**، ط١، ٢٠٠٢، ص ٢٠٧.. محمد سماره، **أحكام وآثار الزوجية**، ط١، ج١، ١٩٨٧، ص ٢٢١. الشرنباصي وآخرون، **أحكام الأسرة**، ص ٣٨٢. يعقوب المليجي، **أحكام الأحوال الشخصية**، ط١، ١٩٩٠، ص ١٩٧. عمر سليمان عبد الله الأشقر، **الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني**، ط١، دار النفائس، عمان- الأردن، ص ١٨١.. أبو النيل ،**العلاقات الأسرية في الإسلام**، ص ١٧١. الجندي، **التعليق على قانون الأحوال الشخصية**، ص ٥٤.

(٤) السرطاوي، **شرح قانون الأحوال الشخصية**، ص ١٤٠. الشرنباصي وآخرون، **أحكام الأسرة**، ص ٣٨٢. محمد عقله، **نظام الأسرة في الإسلام**، ج٢، ص ٢٧٦. عبد الناصر، **اثر عمل الزوجة على حقها في النفقة والحضانة**، ص ٩٨. أبو النيل، **العلاقات الأسرية في الإسلام**، ص ١٧١.

إلا أنني أرى أن ما ذهب إليه قانون الأحوال الشخصية الأردني في المادة (٦١) فرع (ب) هو الأولى فقد نصت المادة : أنه لا يجوز للزوج الرجوع عن موافقته على عمل زوجته إلا بسبب مشروع ، ودون أن يلحق بها ضرراً. [١]

الفرع الثاني – النشوز بسبب عصيان المرأة لزوجها ومنعه من الاستمتاع بها بغير حق .

المسألة الأولى : إن من حقوق الزوج على زوجته ، بموجب عقد النكاح ، حق الاستمتاع فإذا منعت الزوجة زوجها من الاستمتاع بها ، بأي شكل من الأشكال ، فهل يعد ذلك نشوزاً مسقطاً لحقها في النفقة ؟ هذا ما سيتم توضيحه فيما يأتي :

قال الحنفية: إن شرط وجوب استحقاق النفقة ، أن تسلم الزوجة نفسها للزوج وقت وجوب التسليم [٢] ، وإذا منعت نفسها عن الزوج في البيت ، ولم تمكنه من الوطء ، فلا تسقط نفقتها ؛ لقيامها بالاحتباس لحق الزوج ، وأنه يقدر على وطئها ، كالبكر فإنها لا توطأ إلا كرهاً [٣] .

أما المالكية [٤] ، والشافعية [٥] ، والحنابلة [٦] ، فقد ورد عنهم : إن الزوجة إذا منعت زوجها من الاستمتاع بها لغير عذر شرعي فهي ناشزة ، وكان ذلك سبباً لسقوط حقها في النفقة .

(١) قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (٣٦) لسنة ٢٠١٠، ص ١٩.
(٢) انظر : ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٤ ، ص ١٩٤.
(٣) انظر : الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٢. الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص٢٢ . ابن عابدين ، حاشية رد المحتار ، ج٣ ، ص٦٣٣ .
(٤) انظر : الإحسائي ، تبيين المسالك ، ج٣، ص٢٣٩. البناني ، الفتح الرباني " مطبوع مع شرح الزرقاني ، ج٤ ، ص٤٤٨.
(٥) النووي ، روضة الطالبين ، ج٩، ص٤٦٨. الرافعي ، فتح العزيز ، ج١٠ ، ص٣٠ .
(٦) ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٦ المرداوي ، الإنصاف ، ج٩ ، ص٣٧٧

المسألة الثانية: إذا بذلت الزوجة نفسها للزوج ، ولكن منعها أهلها رغماً عنها من تسليم نفسها له ، فما الحكم في هذه المسألة ؟

ورد عن الحنابلة في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : إن نفقتها تسقط ، سواءً أكان المنع من قِبَلها أم من قِبل أهلها [(1)] .

الرواية الثانية : لها النفقة [(2)] ، وينبغي أن تكون نفقتها على مانعها [(3)] ، ولياً كان أو غيره [(4)] ؛ كي لا تسقط نفقتها من غير منع منها [(5)].

والرواية المختارة فيما ترجح لنا هي الرواية الأولى " إن نفقتها تسقط عن الزوج " ؛ لأن النفقة إنما وجبت على الزوج مقابل التمكين ، وبالتالي إذا فُقِدَ لم تستحق شيئاً [(6)] .

ومن مقتضيات النفقة ، صدق المعاشرة بالمعروف بين الزوجين ، وبالتالي إذا لم تقم الزوجة بما هو واجب عليها من المعاشرة بالمعروف ، فلا تستحق النفقة ، ولا يكون الزوج مكلفاً بالإنفاق عليها [(7)] .

ومن عبارات الفقهاء الدالة على ما ذكرناه ما يأتي :

- من عبارات المذهب الحنفي : " ... (قَوْلُهُ : لَوْ مَانَعَتْهُ مِنْ الْوَطْءِ إلَخْ) ... الْمَنْعَ فِي مَنْزِلِهَا نُشُوزٌ بِالِاتِّفَاقِ " [(8)] .

---

(١) البهوتي ، كشاف القناع ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٤. ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص ٢٦٤ .

(٢) المرداوي ، **تصحيح الفروع " مطبوع مع كتاب الفروع "** ، ج٥ ، ص٥٨٥. المرداوي ، **الإنصاف** ، ج٩ ، ص٣٧٨. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧٧ . ابن مفلح ، **كتاب الفروع** ، ج٥ ، ص٥٨٤ .

(٣) انظر : المرداوي ، **تصحيح الفروع " مطبوع مع كتاب الفروع "** ، ج٥ ، ص ٥٨٤. البهوتي ، **شرح منتهى الإرادات** ، ج ٣، ص ٢٣٣.

(٤) البهوتي ، **شرح منتهى الإرادات** ، ج ٣، ص٢٣٣.

(٥) المرداوي ، **تصحيح الفروع " مطبوع مع كتاب الفروع "** ، ج٥ ، ص٥٨٤.

(٦) انظر : ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير"** ، ج١١ ، ص ٢٦٤ - ٢٦٥ .

(٧) انظر : البصري ، **نفقات الزوجة في التشريع الإسلامي** ، ص٨٦ .

(٨) ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار** ، ج٣ ، ص٦٣٣.

- من عبارات المذهب المالكي : " ... وسقطت النفقة إن (منعت) الزوجة زوجها (الوطء) لغير عذر (أو) منعته (الاستمتاع) بها بغير الوطء "[(١)]

- ومن عبارات المذهب الشافعي : " (وتسقط) أي النفقة لكل يوم (بنشوز) أي خروج عن طاعة الزوج بعد التمكين والعرض ولو من غير مكلّفة ؛ لاستواء الفعلين في التفويت على الزوج ، (ولو) كان نشوزها (بمنع لمس) أو غيره من مقدمات الوطء (بلا عذر) إلحاقاً لمقدّمات الوطء بالوطء "[(٢)] .

- ومن عبارات المذهب الحنبلي : " (وَإِنْ مَنَعَتْ) الزَّوْجَةُ (تَسْلِيمَ نَفْسِهَا) فَلَا نَفَقَةَ لَهَا" [(٣)].

المسألة الثالثة : إذا رفضت الزوجة السفر مع زوجها ، وامتنعت من الانتقال معه حيث يريد ، فهل يعد ذلك نشوزاً مسقطاً لحقها في النفقة ؟

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[(٤)] ، والشافعية[(٥)] ، والحنابلة[(٦)] ، إلى القول : إن الزوجة إذا امتنعت عن السفر مع زوجها ، والانتقال معه حيث يقيم ، فإن ذلك يعد نشوزاً مسقطاً لحقها في النفقة ، إذا توافرت الشروط الآتية ، أما إذا انتفت هذه الشروط أو بعض منها ، فلا يعد امتناعها نشوزاً مسقطاً للنفقة [(٧)] :

أ- إذا لم تشترط عليه عدم الانتقال [(٨)] .

---

(١) الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١ ، ص٤٠٤.
(٢) الكوهجي ، **زاد المحتاج** ، ج٣ ، ص٥٨١.
(٣) البهوتي ، كشاف القناع ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٤.
(٤) انظر : الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، الفتاوى الهندية ، ج١ ، ص٥٤٥ . ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٤ ، ص ١٩٥. السرخسي ، المبسوط ، ج٥ ، ص١٨٦.
(٥) الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص٤٣٨ . الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧ ، ص٢٠٦ .
(٦) ابن قدامة ، الشرح الكبير" مطبوع مع المغني" ، ج١١ ، ص ٢٢١. ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص ٢٨١
(٧) محمد عقلة ، نظام الأسرة ، ج٢ ، ص٢٧٥.
(٨) انظر : ابن قدامة ، الشرح الكبير" مطبوع مع المغني" ، ج١١ ، ص ٢٢١ . محمد عقلة ، نظام الأسرة ، ج٢ ، ص٢٧٥.

ب- أن يكون الانتقال لسبب مشروع ، كالعمل أو التجارة أو غير ذلك [1] .

ت- أن يكون الطريق آمناً [2] ؛ فلا يعرضها للضرر في صحتها أو للأخطار[3] .

ث -أن يكون الزوج مأمونا عليها ، فلا يكون قصده من السفر الإضرار بها [4] .

ج- أن يكون سفرها مع زوجها ، أو مع رحم لها [5] .

ح- أن تكون قد استوفت مهرها المعجل [6]، وبالتالي إذا لم تستوف مهرها المعجل سواء أكان قبل الدخول أم بعده ، فلها النفقة ، عند أبي حنيفة [7] ، لأن امتناعها بحق وذلك لاستيفاء مهرها المعجل ، وبالتالي إذا سقطت نفقتها تتضرر ، والضرر يجب إلحاقه بالزوج ؛ لأن المنع بسببه [8] ، وتسليمها لنفسها قبل استلام صداقها ، يؤدي الى أن يستوفي منفعتها المعقود عليها بالوطء ، ومن ثم قد لا يسلمها صداقها [9] ، بخلاف أبي يوسف ومحمد من الحنفية [10] ، والحنابلة [11] فإنهم يرون أن لا نفقة لها إذا كان امتناعها بعد الدخول ؛ وذلك لأنها سلمت المعوّض ، ولا حق لها أن تمنعه لقبض العِوض ، كالبائع إذا سلم المبيع . وردَّ أبو حنيفة على ذلك قائلاً : إنها سلمت بعض المعوّض ؛ لأن المهر مقابل جميع الوطئات ، كالبائع إذا سلم بعض المبيع له الحق بحبس الباقي [12].

---

(١) انظر : محمد عقلة ، نظام الأسرة ، ج٢ ، ص٢٧٥.

(٢) الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧ ، ص٢٠٦ . الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص٤٣٨.

(٣) محمد عقلة ، نظام الأسرة ، ج٢ ، ص٢٧٥.

(٤) محمد عقلة ، نظام الأسرة ، ج٢ ، ص٢٧٥.

(٥) ابن عابدين ، حاشية رد المحتار ، ج٣ ، ص٦٣٤

(٦) انظر : الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص١٩. السرخسي ، المبسوط ، ج٥ ، ص١٨٦. ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص ٢٦٨ . ابن قدامة ، الشرح الكبير" مطبوع مع المغني" ، ج١١ ، ص ٢٣٢ . ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج ١١ ، ص ٢٦٨ . محمد عقلة ، نظام الأسرة ، ج٢ ، ص٢٧٥.

(٧) انظر : ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٤ ، ص١٩٤. الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص١٩ . الموصلي ، الاختيار ، ج٣ ، ص٥ .

(٨) الموصلي ، الاختيار ، ج٣ ، ص٥.

(٩) ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص ٢٦٩. البهوتي ، كشاف القناع م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٤.

(١٠) انظر : ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٤ ، ص١٩٤. الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص١٩. الخصاف ، كتاب النفقات ، ص٣٥.

(١١) انظر : البهوتي ، كشاف القناع ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٤.

(١٢) الموصلي ، الاختيار ، ج٣ ، ص٥.

المسألة الرابعة – إذا منعت الزوجة نفسها عن الزوج ، بأداء العبادات كالصلاة ، والصيام [1]، والاعتكاف ، فهل يعد ذلك الامتناع نشوزاً مسقطاً للنفقة أم لا ؟ هذا ما سيكون محل تفصيل فيما يأتي:

أولاً – الصيام إذا منعت الزوجة ، زوجها من الاستمتاع بها بسبب الصوم [2] ، ، فإما أن يكون صيام قضاء ، أو صيام نافلة ، أو صيام كفارة ، أو صيام نذر في الذمة . سنناقش هذه المسألة في ظل الحالات المذكورة على النحو الآتي :

أ- من المتفق عليه بين الفقهاء أن الزوجة إذا كان صيامها قضاء ، وكانت قد دخلت في صيامه بغير إذن الزوج ، وقبل أن يضيق وقته ، أو صيام كفارة ، أو صيام نذر في الذمة غير معين تسقط نفقتها ؛ وذلك لأن حق الزوج بالاستمتاع على الفور ، والصيام يمكنها تأخيره لأنه على التراخي . وهو قول الشافعية [3] والحنابلة [4].

ب – الحالات المختلف فيها بين الفقهاء

١- إذا دخلت الزوجة ، في صيام القضاء ، بغير إذن الزوج ، فهل يحق للزوج ، إجبارها على الفطر أم لا ؟ وما حكم النفقة في حالة امتناعها عن الفطر وإصرارها على إتمام الصيام ؟ لقد ورد عن الشافعية في هذه المسألة قولان :

القول الأول : يحق للزوج ، إجبارها على الفطر ، وإن امتنعت سقطت نفقتها ؛ لأنها بامتناعها أصبحت كالناشزة .

---

(١) أجمع الأحناف على أن الصوم ، والصلاة لا يسقطان النفقة ، ولم يرد عنهم أي تفصيل بشان هذه المسألة . (راجع : ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، ج٤ ، ص٣٤٧ . الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، الفتاوى الهندية ، ج١ ، ص٥٤٦. وانظر : الولوالجي ، الفتاوى الولوالجية ، ج١ ، ص٣٤٨ . ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٤ ، ص ١٩٧) .

(٢) إذا سقطت النفقة بسبب الصوم ، هل تسقط النفقة كلها أم نصفها ؟ وذلك باعتبار تمكنه من الاستمتاع بها ليلاً ، ففي هذه المسألة قولان : والراجح منهما هو سقوط جميع النفقة . (راجع : النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص ٦٣ . وانظر : الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص ١٧٢) .

(٣) نظرالمطيعي ، تكملة المجموع ، ج٢٠، ص ١٠٠ . الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص٤٤٣ . الرافعي ، فتح العزيز ، ج١٠ ، ص٣٥ . الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧ ، ص٢٠٩ .

(٤) انظر : ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص ٢٧١ . ابن قدامة ، الشرح الكبير" مطبوع مع المغني" ، ج١١ ، ص ٢٤٠- ٢٤١ . البهوتي ، كشاف القناع ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٦.

القول الثاني : لا يحق للزوج إجبارها على الفطر ، وذلك تغليباً لحرمة العبادة .

وأصحاب هذا القول اختلفوا فيما بينهم بشأن النفقة هل تسقط أم لا ، على قولين :

القول الأول : إن النفقة تسقط كما هو الحال في نفقة الحج .

القول الثاني : إن النفقة لا تسقط ؛ لأن الصوم يختلف عن الحج من حيث قرب زمانه وقدرة الزوج على الاستمتاع بالزوجة ليلاً ، وأن الزوجة في الصيام مقيمة في المنزل ، بخلاف الحج فإنها خارجة منه [١] .

والقول المختار فيما ترجح لنا في هذه المسألة ، أن الزوج له الحق بمنع زوجته من الصيام ، وإجبارها على الفطر ، فإن امتنعت تسقط نفقتها ، وذلك لأنها رفضت أمر الزوج فتكون كالناشزة ؛ ولأنها قد فوتت حق الزوج بالاستمتاع وهو على الفور بما هو ليس على الفور ، وبإمكانها أن تقضيه في أي وقت آخر وبإذن الزوج .

٢- إن منعت الزوجة نفسها عن الزوج ، بسبب صيام التطوع " النفل " [٢] ، ولم يكن الزوج قد أذن لها بالصوم ، فما هو الحكم الشرعي حينئذ ؟

في هذه الحالة ورد عن فقهاء الشافعية ثلاثة أقوال ، هي على النحو الآتي :

القول الأول : تسقط نفقتها لأنها ؛ منعت الزوج من حقه في التمكين ، بما هو ليس بواجب عليها ، وبالتالي تعد كالناشزة [٣] ، وحجتهم في ذلك قوله - صلى الله

---

(١) الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص٤٤٣. النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص ٦٢. الرافعي ، فتح العزيز ، ج١٠ ، ص٣٥. الماوردي ، النفقات ، ص١١٤- ١١٥.

(٢) النفل الراتب كعرفة وعاشوراء ، لا يحق له منعها من صيامهما ، ولا تسقط نفقتها بامتناعها من فطرها (راجع : النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص ٦٣. الرافعي ، فتح العزيز ، ج١٠ ، ص٣٧ . الشربيني مغني المحتاج ، ج٥ ، ص ١٧٢) . (ويلحق بهما تاسوعاء) . انظر : الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧ ، ص ٢٠٩ .

(٣) الأنصاري ، أسنى المطالب ، ج٧ ، ص ٤٧٣ . الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧ ، ص ٢٠٩ . الرافعي ، فتح العزيز ، ج١٠ ، ص ٣٦ .

عليه وسلم -: " لا تصوم المرأة ، وزوجها حاضر إلا بإذنه" [1] . فهذا الحديث يدل على حرمة صومها نفلاً أو فرضاً موسعاً ، وزوجها حاضر بغير إذنه أو عُلم رضاه كما أنه لا ينظر إلى كونه قادراً على وطئها ولو مع الصوم ؛ لإنه قد يهاب إفساد العبادة [2] .

القول الثاني : لا تسقط نفقتها ، لأنها في داره وقبضته ، وبالتالي يحق له أن يخرجها من الصوم متى شاء [3] . وقد وافقهم الحنابلة[4] في ذلك ، بشرط عدم امتناعها عنه متى ما أراد وطئها ، فإن امتنعت تسقط نفقتها ؛ لمنعها حقه في التمكين الواجب عليها [5] ، وبهذا يتفقون مع أصحاب القول الأول .

القول الثالث [6] : وهذا القول فيه تفصيل على النحو الآتي :

أ- إذا دعاها للأكل فامتنعت ، فلا تسقط نفقتها .

ب- إذا دعاها للوطء فامتنعت ، تسقط نفقتها لمنعها حقه .

والقول الذي نختاره في هذه المسألة هو القول الأول ، الذي ينص على سقوط نفقتها ؛ لأنها امتنعت عن طاعة الزوج بما هو حق له ، وبالتالي يكون حكمها حكم الناشزة بسبب معصيتها لزوجها وصيامها بغير إذنه .

---

(١) مسند احمد ، حديث رقم (٩٩٨٦) ، ج١٦، ص٥٣. البيهقي ، السنن الكبرى ،كتاب الصيام ، صوم المرأة بغير إذن زوجها . حديث رقم (٢٩٣٢)، ج٣ ، ص٢٥٨

(٢) الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧ ، ص ٢٠٩ .

(٣) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص ١٧٢ . النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص٦٢ .

(٤) انظر : ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص ٢٧١ .

(٥) انظر : البهوتي ، كشاف القناع ، م٤ ، ج٨ ، ص٢٨٢٦ . ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص ٢٧١ . ابن قدامة ، الشرح الكبير" مطبوع مع المغني" ، ج١١ ، ص ٢٤٠.

(٦) انظر : النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص٦٢ . الرافعي ، فتح العزيز ، ج١٠ ، ص ٣٦. وردعن الماوردي أنه قال : إذا سقطت نفقة الزوجة ، بسبب امتناعها عن الزوج ، يكون ذلك إذا أمرها بالإفطار في أول النهار ، أما إذا كان آخره فلا تسقط نفقتها ، لأن زمن التمكين قد فات ، وما بقي من الوقت صار ملحقاً بوقت الأكل والطهارة انظر : الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص٤٤٣ . النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص ٦٣ . المقرئ ، إخلاص الناوي ، ج٣ ، ص٣٩٧. الرافعي ، فتح العزيز ، ج١٠ ، ص ٣٦ .

٣- إذا منعت الزوجة نفسها عن الزوج ، بسبب صيام نذر معين الزمان ، ففي سقوط نفقتها عن الزوج ثلاثة أقوال ، هي على النحو الآتي :

القول الأول : تسقط نفقتها إن كان النذر بعد عقد النكاح ، ولم يأذن لها الزوج فيه . وهو قول الشافعية [١] وقول عند الحنابلة [٢] . وحجتهم في ذلك ، أن حق الزوج سابق ومقدم على نذرها الذي نذرته [٣] ، وأنها قد فوتت حقه بالاستمتاع باختيارها [٤] بنذر لم يوجبه الشرع عليها ، ولا ندبها إليه [٥] .

القول الثاني : تسقط نفقتها بالنذر المعين ، سواءً أكان قبل عقد النكاح أم كان بإذن الزوج . وهو رواية أخرى عن الحنابلة ، وحجتهم في ذلك أنها قد فوتت على الزوج حقه بالاستمتاع باختيارها ، ولأن النذر قد صدر من جهتها على خلاف حجة الإسلام ، فإنها واجبة بأصل الشرع [٦].

القول الثالث : لا تسقط نفقتها ، وذلك لأن النذر المعَّين وقته متيقن ، فأشبه بذلك حجة الإسلام . وهو قول القاضي من الحنابلة[٧] .

---

(١) انظر : النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص٦٣ . المطيعي ، تكملة المجموع ، ج٢٠، ص ١٠٠ . الماوردي ، كتاب النفقات ، ص١١٦. الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص٤٤٤.
(٢) انظر : ابن قدامة ، المغني "مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص٢٧١ . ابن قدامة ، الشرح الكبير "مطبوع مع المغني "، ج١١ ، ص ٢٤٠.
(٣) الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص٤٤٤ . الماوردي ، كتاب النفقات ، ص ١١٦ . الرافعي ، فتح العزيز ، ج١٠ ، ص ٣٦ .
(٤) ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٩.
(٥) ابن قدامة ، المغني" مطبوع مع الشرح الكبير" ، ج١١ ، ص٢٧١ . ابن قدامة ، الشرح الكبير " مطبوع مع المغني " ، ج١١ ، ص ٢٤٠.
(٦) البهوتي ، كشاف القناع ، م٤ ، ج٨ ، ص٢٨٢٧. ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٩.
(٧) ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٩. ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير " ، ج١١ ، ص٢٧١ .

ويحتمل أن يراد بهذا القول : إن كان نذرها قبل النكاح ، أو كان النذر بإذنه فلا تسقط نفقتها [1].والقول المختار فيما يظهر لنا ، هو القول الأول ؛ وذلك لإنها قد فوتت حق الزوج الواجب عليها بما هو ليس واجباً عليها ، ولا مندوباً في حقها .

ثانياً – الصلاة

إذا منعت الزوجة نفسها عن الزوج بالصلاة ، فهل يعد ذلك نشوزاً مسقطاً لحقها في النفقة ؟ هذا ما سيتم بيانه فيما يأتي :

إن الصلاة التي قد تمتنع بسببها الزوجة عن الزوج ، إما أن تكون قضاء لفروض فائتة ، أو صلاة منذورة ، أو صلاة نافلة "تطوع" وفيما يلي توضيح كل حالة من هذه الحالات :

أ- الحالات المتفق عليها بين الفقهاء

١-إذا منعت الزوجة نفسها عن الزوج بالصلاة المنذورة في وقت معين ، وكان نذرها بعد عقد النكاح ، وبغير إذن الزوج ، فإن له الحق بمنعها من إتمامه ، فإن أبت تسقط نفقتها لأنها كالناشزة [2] .

٢- إذا منعت الزوجة نفسها عن الزوج ، بالصلاة المنذورة (مطلقاً) فللزوج الحق بمنعها سواء أنذرته قبل عقد النكاح أم بعده ، ولو كان بإذنه ؛ وذلك لأن وقت أدائه موسع [3] .

ب- الحالات المختلف فيها بين الفقهاء

١-إن منعت الزوجة نفسها من الزوج بقضاء الفوائت ، قبل أن يضيق وقتها بغير إذن الزوج ، ففيها قولان [4] :

---

(١) ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير " ، ج١١ ، ص٢٧١ .
(٢) انظر : الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص١٧٢
(٣) انظر : الأنصاري ، أسنى المطالب ، ج٧ ، ص ٤٧٣. الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧ ، ص ٢١٠. الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص١٧٢.
(٤) انظر : الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص١٧٢. الأنصاري ، أسنى المطالب ، ج٧ ، ص ٤٧٢.

القول الأول : لا تسقط نفقتها ، ولا يحق للزوج منعها من أدائها لإنها ليست كالنفل .

القول الثاني : تسقط نفقتها ؛ لان حق الزوج بالاستمتاع واجب عليها على الفور ، بخلاف قضاء الصلاة فإنها واجبة عليها على التراخي . وهو والقول المختار فيما ترجح لنا ؛ لما فيه من قوة الحجة .

٢- إن منعت الزوجة نفسها بالصلاة النافلة غير الراتبة ، وكان ذلك بغير إذن الزوج ، فله الحق بمنعها من الشروع فيها ، وكذلك منعها بعد الشروع فيها ؛ لأن حق الزوج واجب على الفور ، والصلاة هنا واجبة على التراخي [١] ، كما أن حق الزوج واجب عليها ، فلا يسقط بما هو ليس بواجب عليها [٢] ، وبالتالي إن دخلت في الصلاة بغير إذنه فإن في سقوط نفقتها قولين ، كما هو الحال في صوم النافلة وما ورد فيهما من تعليل [٣]:

القول الأول : تسقط نفقتها . وهو قول الشافعية [٤] ، والحنابلة [٥] .

القول الثاني : لا تسقط نفقتها . وهو قول آخر عند الشافعية [٦] .

والقول الأول هو القول المختار في هذه المسألة ؛ لأنها بامتناعها عن زوجها وبدخولها الصلاة النافلة بغير إذن الزوج أصبحت كالناشزة [٧] وبالتالي تسقط نفقتها .

ثالثاً – الاعتكاف

إن منعت الزوجة نفسها عن الزوج ، بالاعتكاف في المسجد ، فلا يخلو حالها أن يكون اعتكافها بإذن الزوج أو بغير إذنه ، أو أن يكون الزوج معها في المسجد ، أو لا يكون ، فمتى إذاً يعد اعتكافها سبباً في سقوط حقها في النفقة ؟ هذا ما سيتم بيانه فيما يأتي :

---

(١) الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧ ، ص٢١٠.
(٢) المطيعي ، تكملة المجموع ، ج٢٠، ص ١٠٠.
(٣) كما ورد في ص ٦١ .
(٤) انظر : النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص٦٣ . الرافعي ، فتح العزيز ، ج١٠ ، ص ٣٧.
(٥) ابن قاسم ، الإحكام شرح أصول الأحكام ، م٤ ، ص٢١١.
(٦) انظر : النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص٦٣.
(٧) انظر : الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص١٧٢.

أ- من المتفق عليه بين الفقهاء

أنه إذا اعتكفت الزوجة في المسجد ، بغير إذن الزوج تسقط نفقتها . وهو قول الشافعية [١] ، والحنابلة [٢] ، سواءً أكان اعتكافها تطوعاً ، أم نذراً مطلقاً أو معيناً ، نذرته بعد عقد النكاح[٣] . وحجتهم في ذلك أنها تعد ناشزة ، بخروجها إلى المسجد بغير إذنه [٤] ، لسبب ليس بواجب عليها في أصل الشرع [٥] ، بل منعت حق الزوج بعد وجوبه عليها [٦].

ب- ومن المختلف فيه بين الفقهاء

أن الزوجة إذا اعتكفت في المسجد بإذن الزوج ، ولم يكن معها . ففي سقوط نفقتها قولان كما في مسألة الحج وما ورد فيهما من تعليل ، هما :

القول الأول : تسقط نفقتها . والقول الثاني : لا تسقط نفقتها [٧] .

والراجح من القولين هو القول الثاني ؛ لأنها خرجت بإذنه وبرضاه والله أعلم . إلا أن الحنابلة [٨] ، ورد عنهم قولان في شأن سقوط نفقتها ، إن كان خروجها بإذن الزوج ، دون تفصيل في المسألة ، فيما إذا كان الزوج معها ، والقولان هما :

القول الأول : تسقط نفقتها وهو قول الخرقي . والقول الثاني : لا تسقط نفقتها. وهو قول القاضي .

---

(١) انظر : المطيعي ، تكملة المجموع ، ج٢٠، ص٩٩. الأنصاري ، أسنى المطالب ، ج٧ ، ص ٤٧٣. الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص١٧٣. الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص٤٤٢.

(٢) ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير " ، ج١١ ، ص٢٧٠ . ابن قدامة ، الشرح الكبير " مطبوع مع المغني " ، ج١١ ، ص ٢٣٩.

(٣) النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص٦٤. الأنصاري ، أسنى المطالب ، ج٧ ، ص ٤٧٣.

(٤) المطيعي ، تكملة المجموع ، ج٢٠، ص٩٩. ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير " ، ج١١ ، ص٢٧٠ . ابن قدامة ، الشرح الكبير " مطبوع مع المغني " ، ج١١ ، ص ٢٣٩.

(٥) ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير " ، ج١١ ، ص٢٧٠ . ابن قدامة ، الشرح الكبير " مطبوع مع المغني " ، ج١١ ، ص ٢٣٩.

(٦) الشيرازي ، المهذب ، ج ٣، ص١٤٩ .

(٧) الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١١ ، ص٤٤٢. وانظر : النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص٦٤. التعليل كما ورد في صفحة ٥٢ من الرسالة

(٨) ابن قدامة ، المغني " مطبوع مع الشرح الكبير " ، ج١١ ، ص٢٧٠ . ابن قدامة ، الشرح الكبير " مطبوع مع المغني " ، ج١١ ، ص ٢٣٩.

رابعا- السجن والاغتصاب

إذا مُنعت الزوجة عن الزوج ، بدخولها السجن أو غصبها غاصب ، فما حكم النفقة في هذه الحالة ؟

أ- الحالات المتفق عليها بين الفقهاء

١-إذا حبس الزوج زوجته بدين له عليها ، فهل تسقط نفقتها أم لا ، وذلك لأن المنع كان من قبل الزوج . هنا لا بد من التفريق بين أمرين ، وهما : إن امتنعت الزوجة عن سداده تعنتاً وعناداً سقطت نفقتها ، أما إن كان بسبب إعسارها فلا تسقط نفقتها [(١)].

٢- إذا حبس الزوج زوجته ظلماً لا تسقط نفقتها ؛ لإنه متعدٍ عليها [(٢)] ، وإن حبست الزوجة زوجها ظلماً سقطت نفقتها [(٣)].

ب- الحالات المختلف فيها بين الفقهاء

١-الزوجة المسجونة : إذا دخلت الزوجة السجن بحق ، كما لو ارتكبت جناية ، أو حبست بدين عليها ، أو بغير حق ظلماً [(٤)] ، وسواء أكان حبسها قبل النقلة أم بعدها ، وسواء أكانت قادرة على تمكينه من الاستمتاع أم لا ، أو كانت قادرة على أداء الدين أم لا [(٥)] ، فإن الفقهاء قد اختلفوا في حكم هذه المسألة على قولين :

القول الأول : تسقط نفقتها . وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية [(٦)] ، والشافعية [(٧)] ، والحنابلة [(٨)] . وحجتهم في ذلك :

---

(١) انظر : الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص١٦٩. الشبراملسي ، حاشية الشبراملسي " مطبوع مع نهاية المحتاج " ج٧ ، ص٢٠٥. الأنصاري ، أسنى المطالب ، ج٧ ، ص٤٧١.

(٢) انظر : الباجوري ، حاشية الباجوري ، ج٢ ، ص١٨٩ .

(٣) انظر: الباجوري ، حاشية الباجوري ، ج٢ ، ص١٨٩ . البهوتي ، كشاف القناع ، م٤ ، ج٨ ، ص٢٨٢٦.

(٤) محمد عقلة ، نظام الأسرة ، ج٢ ، ص٢٧٣.

(٥) انظر : الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص٢٠. ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٤ ، ص ١٩٦ -١٩٧ . ابن عابدين ، حاشية رد المحتار ، ج٣ ، ص٦٣٤. الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٣.

(٦) ابن عابدين ، حاشية رد المحتار ، ج٣ ، ص٦٣٤ – ٦٣٥. فتاوى قاضيخان "مطبوع مع الفتاوى الهندية " ، ج١، ص٤٢٧. الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٣. المرغيناني ، الهداية ، ج٢ ، ص٤٤.

(٧) الأنصاري ، أسنى المطالب ، ج٧ ، ص٤٧١. المقرئ ، إخلاص الناوي ، ج٣ ، ص٣٩٦ . الباحوري ، حاشية الباجوري ، ج٢ ، ص١٨٩. القليوبي ، حاشية القليوبي " مطبوع مع حاشيتا القليوبي وعميرة " ، ج٤ ، ص١٢١. النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص ٦٠.

(٨) ابن مفلح ، كتاب الفروع ، ج٥ ، ص٥٨٥. ابن مفلح ، المبدع ، ج٨ ، ص١٧٨. الفتوحي ، منتهى الارادات ، ج٢ ، ص٣٧٦. البهوتي ، كشاف القناع ، م٤ ، ج٨ ، ص٢٨٢٦.

أ- إن وجودها في السجن كان بسببها ومن قبلها ، بامتناعها عن سداد الدين ومماطلتها فيه ، إن كانت قادرة على أدائه ، فصارت كالناشزة ، وكأنها حبست نفسها [١].

ب - إن الاحتباس لأجل عقد النكاح قد بطل بحبس الدين ؛ لأن صاحب الدين أحق بحبسها بالدين[٢] .

ت- إن حق الزوج بالاحتباس قد فات من قبل الزوجة ، وإن لم يكن منها بأن كانت عاجزة ، فليس اذاً من الزوج [٣] ، فأشبه ذلك فيما إذا غصبت العين المستأجرة من يد المستأجر ؛ حيث إن الأجرة تسقط عنه ، وذلك لفوات الانتفاع لا من جهته [٤] .

القول الثاني : لا تسقط نفقتها . وهو قول أبو يوسف من الحنفية [٥] ، والمالكية [٦] . وحجتهم في ذلك : أن المانع الذي يمنع زوجها من الاستمتاع بها ليس من جهتها [٧]واستثنى أصحاب هذا القول فيما إذا كانت الزوجة قد حبست في دين ، وكانت قادرة على أدائه ولم تؤده ، أي [٨]كان المانع من الاستمتاع من جهتها بأن كانت مماطلة ؛ فإن نفقتها تسقط [٩] . وهم بذلك يتفقون مع جمهور الفقهاء ، في

---

(١) انظر : الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص٢٠. الولوالجي ، الفتاوى الولوالجية ، ج١ ، ص٣٤٨ . الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٣ أبو سيف ، الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات ، ص١٩٨.

(٢) انظر : الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص٢٠.

(٣) انظر : الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٣. المرغيناني ، الهداية ، ج٢ ، ص٤٤. ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٤ ، ص١٩٧. ابن عابدين ، حاشية رد المحتار ، ج٣ ص٦٣٥.

(٤) الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٣ . ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٤ ، ص١٩٧.

(٥) ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، ج٤ ، ص ٣٤٦ . المرغيناني ، الهداية ، ج٢ ، ص٤٥. ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٤ ، ص١٩٧.

(٦) الدسوقي ، حاشية الدسوقي ، ج٣ ، ص ٤٩٢. الآبي ، جواهر الإكليل ، ج١ ، ص٤٠٤. الرعيني . مواهب الجليل ، ج٥ ، ص٥٥٢ . الخرشي ، الخرشي على مختصر سيدي خليل ، م٢ ، ج٣، ص ١٩٥ . عليش ، شرح منح الجليل ، ج٤ ، ص٤٠٣.

(٧) الزرقاني ، شرح الزرقاني ، ج٤ ، ص ٤٥٤ . الخرشي ، الخرشي على مختصر سيدي خليل ، م٢ ، ج٣، ص ١٩٥.

(٨) فتاوى قاضيخان مطبوع مع الفتاوى الهندية " ، ج١ ، ص ٤٢٧ . الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٣ .

(٩) العدوي ، حاشية الشيخ علي العدوي " مطبوع مع الخرشي على مختصر سيدي خليل" ، م٢ ، ج٣، ص١٩٥ .عليش ، تقريرات العلامة محمد بن أحمد الملقب بـ عليش " مطبوع مع حاشية الدسوقي " ، ج٣ ص٤٩٢.

سقوط نفقتها في حبسها بدين عليها ، إذا كان ذلك بسببها بأن كانت مماطلة وتمتنع عن السداد مع قدرتها على أداء الدين .

والقول المختار هنا ، هو القول الأول ؛ فيما إذا لم تكن دخلت السجن ظلما ، وذلك لأن الزوج لا دخل له في هذا الامتناع ، وإنما كانت الزوجة سبباً في تفويت حق الزوج بالتمكين ، والاستمتاع ، أما في حالة سجنها ظلما فلها النفقة فيما أرى ، وذلك لأن المنع ليس من جهتها فهي مظلومة.

وورد في قانون الأحوال الشخصية الأردني في المادة (٦٣) الزوجة المسجونة بسبب إدانتها بحكم قطعي لا تستحق النفقة من تاريخ سجنها.

٢. الزوجة المغصوبة [١] : ورد عن الفقهاء في هذه المسألة قولان ،هما :

القول الأول : إن مُنعت الزوجة عن زوجها ، وحيل بينها وبينه باختطافها ، فإن حقها بالنفقة يسقط ، عند جمهور الفقهاء من الحنفية [٢] ، والشافعية [٣] ، والحنابلة[٤] .

وحجتهم في ذلك : أن الزوجة قد خرجت عن قبضة زوجها ، وفات حقه بالاستمتاع بها [٥] ، والاحتباس لأجله ، لسبب ليس منه ، وبالتالي انتفى سبب استحقاقها للنفقة [٦] .

---

(١) المغصوبة : هي من أخذها رجل وذهب بها كرهاً . (راجع : ابن عابدين ، حاشية رد المحتار ، ج٣ ، ص٦٣٦) .

(٢) الموصلي ، الاختيار ، ج٣ ، ص٥ . ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٤ ، ص ١٩٧. الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٣ . المرغيناني ، الهداية ، ج٢ ، ص ٤٥ . البابرتي، العناية على الهداية " مطبوع مع شرح فتح القدير" ، ج٤ ، ص٣٤٦ .

٣) النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص ٦٠. الأنصاري ، أسنى المطالب ، ج٧ ، ص٤٧١.

(٤) أبو البركات . عبد السلام بن عبدالله بن محمد (١٩٨٤) ، المحرر في الفقه على مذهب الإمام احمد ، ط٢ ، مكتبة المعارف ، الرياض ، ج٢ ، ص١١٥.

(٥) انظر : الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٣. النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص ٦٠. الأنصاري ، أسنى المطالب ، ج٧ ، ص٤٧١.

(٦) ابن عابدين ، حاشية رد المحتار ، ج٣ ، ص٦٣٦. المرغيناني ، الهداية ، ج٢ ، ص٤٥. ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج٤ ، ص ١٩٧.

القول الثاني : لها الحق في النفقة ، وهو قول : أبي يوسف من الحنفية [1] ، والمالكية [2].
وحجتهم في ذلك: أن الزوجة معذورة ، لا إرادة لها في الخروج ، بل مكرهة عليه ، لأنه لو ذهب بها برضاها ، ولكن على صورة الغصب فإنها تعد ناشزة [3] ، وبالتالي تبقى نفقتها ؛ لأن منع الزوج من حقه ، وفوات حقه بالاحتباس لم يكن من قبلها [4].

والقول الذي نختاره في هذا الأمر هو القول الثاني ؛ وذلك لأن الغصب من الأمور المستكره عليها ، وقد رفع الله المؤاخذة عن الإنسان في حالة الإكراه ، فيكون في هذا المقام من باب أولى .

(١) ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، ج٤ ، ص٣٤٦ . ابن عابدين ، حاشية رد المحتار ، ج٣ ، ص٦٣٦ . الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م٢ ، ج٣ ، ص٥٣. الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص٢٠ .
(٢) انظر : العدوي ، حاشية الشيخ علي العدوي " مطبوع مع الخرشي على مختصر سيدي خليل " ، م٢ ، ج٣، ص١٩٥ الزرقاني ، شرح الزرقاني ، ج٤ ، ص ٤٥٤.
(٣) انظر : ابن عابدين ، حاشية رد المحتار ، ج٣ ، ص٦٣٦.
(٤) انظر : ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، ج٤ ، ص٣٤٦ الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٤ ، ص٢٠.

المطلب الثاني

الاعفاء من النفقة بسبب إعسار الزوج

إذا عجز الزوج عن الإنفاق على زوجته ، النفقة المفروضة عليه - بسبب إعساره بنفقة المعسر – فهل يعد هذا العجز سبباً لسقوط النفقة الواجبة للزوجة؟ أم أنها تصبح ديناً في ذمة الزوج إلى أن يوسر؟ هذا ما سيكون محل تفصيل فيما يأتي :

اختلف الفقهاء في اعتبار إعسار الزوج بالنفقة سبباً لسقوط النفقة على الزوج للزوجة على قولين :

القول الأول : إن النفقة الواجبة على الزوج للزوجة لا تسقط بسبب الإعسار ؛ وإنما تبقى ديناً في ذمته إلى أن يوسر . وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية [١] والشافعية [٢] والحنابلة [٣].

واستدل أصحاب هذا القول بقوله تعالى :﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ (البقرة : ٢٨٠).

ووجه الاستدلال هنا أن هذه الآية الكريمة عامة في جميع الناس ، فكل من أعسر أُنْظِر[٤] ، فإذا كان الدائن وجب عليه إمهال مدينه إذا كان معسراً ، فيكون من الأولى أن تمهل الزوجة زوجها بالنفقة حتى يوسر[٥]. فحينئذ إذا رفعت المرأة الأمر إلى القاضي ، وطالبت بحبسه فإن القاضي لا يحبسه ؛ لأن الحبس يكون في حق من ظهر ظلمه ، وهو

(١) ابن الهمام، **شرح فتح القدير على الهداية**، ج٤، ص ٣٥٠ . الشيخ نظام وجماعة من العلماء، **الفتاوى الهندية**، ج١، دار صادر، بيروت، لبنان، ١٩٩١، ص ٥٥٠ . المرغيناني، **الهداية**، ج٢، ص ٤٦. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٣، ص ٦٤٩. الموصلي، **الاختيار**، ج٣، ص ٦. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٤، ص ٢٨

(٢) الأنصاري، **أسنى المطالب**، ج٧، ص ٤٨٠.النووي، **روضة الطالبين**، ج٦، ص ٤٨٠، الرافعي، **فتح العزيز**، ج١٠، ص ٤٩. الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١١، ص ٤٥٤. الماوردي، **كتاب النفقات**، تحقيق عامر سعيد الزيباري، ط١، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ١٩٩٨،ص ١٣١. المطيعي، تكملة **المجموع**، ج٢٠، ص ١٢٠.

(٣) ابن مفلح، **المبدع**، ج٨، ص ١٨١. الفتوحي، **منتهى الإرادات**، ج٢، ص٣٧٧، المرداوي، **الإنصاف**، ج٩، ص ٣٨٣، البهوتي، **كشاف القناع**، م٤، ج٨، ٢٨٢٩ .

(٤) القرطبي، **الجامع لأحكام القران**،ج٣،ص٣٧٢.

(٥) الماوردي ،**كتاب النفقات**، ص ١٣٢.

هنا ليس بظالم ؛ بل معذور بإعساره [١] ، ولا فائدة ترجى من وراء حبسه ، بل فيه منعٌ له من مزاولة عمل يكتسب منه ؛ ليتغلب به على إعساره ، وهو ما يعقد المشكلة ولا يحلها [٢].

غير أن الزوجة ملزمة بالمقام مع الزوج ، ولا خيار لها بالمقام أو عدمه ، عند الحنيفة ، لذا قالوا بأن النفقة لا تثبت في ذمة الزوج إلا أن يفرض القاضي لها النفقة عليه ويأمرها بالاستدانة [٣]. لأن المرأة بذلك يحق لها الرجوع على الزوج بالنفقة بعد فرض القاضي لها سواءً أنفقت من مالها أم مما استدانته ، وسواءً أكان بأمر القاضي أم بدون أمره [٤] .

وفائدة الأمر بالاستدانة ، أن ما أنفقته الزوجة لا يسقط بموت أحدهما ، ويصبح لها الحق بإحالة الغريم على الزوج وإن لم يرض الزوج ، أما بدون الأمر بالاستدانة ، فإن الغريم لا يرجع على الزوج ، بل على الزوجة وهي ترجع على الزوج [٥].

وأما إذا لم يكن للزوجة مالٌ تنفق منه ، أو لم تجد من يداينها ، فنفقتها تجب على من كانت تجب عليه قبل زواجها [٦] .فلو كان لها ابن من غيره موسرٌ أو أخ موسر ، يؤمر الابن أو الأخ بالإنفاق عليها ، ومن ثم يرجع بما أنفقه على الزوج إذا أيسر ، أما إذا امتنعا من الإنفاق ، فيحبس كل منهما ؛ لأن هذا من المعروف [٧].

---

(١) السرخسي، **المبسوط**، ج٥، ص ١٨٧. **فتاوى قاضيخان**، ج١، ص ٤٣٢. الشيخ نظام وآخرون، **الفتاوى الهندية**، ج١، ص ٥٥١.

(٢) انظر محمد عقلة، **نظام الأسرة في الإسلام**، ج٢، ص ٣٤٢. محمد مصطفى شلبي، **أحكام الأسرة في الإسلام**، ط٢، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، ١٩٧٧، ص ٤٣٩

(٣) المقصود بالاستدانة: الشراء بالنسيئة لتقضي الثمن من مال الزوج. وقيل : الاستقراض راجع : ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٤، ص ٢٠١. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٣، ص ٦٤٩. الزيلعي، **تبيين الحقائق** ،م٢، ج٣، ص ٥٥.

(٤) ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٣، ص ٦٥٠.

(٥) انظر، ابن عابدين، **حاشية رد المحتار على الدر المختار**، ج٣، ص، ٦٥٠، ابن الهمام، **شرح فتح القدير على الهداية**، ج٤، ص ٣٥٣. البابرتي، **العناية على الهداية " مطبوع مع شرح فتح القدير "**، ج٤، ص ٣٥٤. الشيخ نظام وآخرون، **الفتاوى الهندية**، ج١، ص ٥٥١. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٤، ص ٢٩.الزيلعي، **تبيين الحقائق**، م٢، ج٣، ص ٥٥. المرغيناني، **الهداية شرح بداية المبتدي**، ج٢، ص ٤٦.

(٦) محمد عقلة، **نظام الأسرة في الإسلام**، ج٢، ص ٣٤٢.

(٧) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، م٢، ج٣، ص ٥٥.إبن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٣، ص ٦٥٠ .

إلا أن الشافعية [١]، والحنابلة[٢] قالوا : إنما يكون ثبوت الدين في ذمة الزوج ، إذا اختارت الزوجة المقام مع الزوج ؛ لأن الزوجة مخيرة بين المقام معه أو فراقه ، فإذا اختارت المقام معه ، ولم تمنع نفسها منه ثبتت النفقة ديناً في ذمته ، أما إن منعت نفسها منه لم تصر ديناً عليه .

القول الثاني : تسقط [٣] النفقة عن الزوج ما دام معسراً ، ولا يحق للزوجة أن ترجع عليه بما أنفقته زمن عسره بعد يسره . وهو قول المالكية[٤].

وما تنفقه في هذه الحالة إنما هو محمول على التبرع[٥]. واستدل أصحاب هذا القول بقوله تعالى : ﴿لِيُنفِقۡ ذُو سَعَةٖ مِّن سَعَتِهِۦۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيۡهِ رِزۡقُهُۥ فَلۡيُنفِقۡ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُۚ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَاۚ﴾ [سورة الطلاق،الاية٧] .

ووجه الاستدلال بهذه الآية : أن الزوج معسر لم يؤته الله شيئاً ، فلا يكلف بشيء [٦].

وأجيب عليه : إن المقصود من الآية الكريمة ، أن الزوج عليه أن ينفق على زوجته وولده بحسب قدرته ووسعه [٧] ، فأهل السعة عليهم أن يوسعوا على المرضعات من نسائهم على قدر سعتهم ، ومن كان رزقه بمقدار قوته فلينفق على مقدار ذلك[٨] ، أما من كان فقيراً ، فلا يكلف بأن ينفق ما ليس بوسعه ، وإنما يجب عليه ما يقدر عليه ،

---

(١) انظر، المطيعي، تكملة **المجموع**، ج٢٠، ص ١٢٠ . الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٥، ص ١٧٦. عميرة، **حاشية عميرة"** على كنز الراغبين"، ج٤، ص ١٢٦ .

(٢) انظر، ابن مفلح، **الفروع**، ج٥، ص ٥٨٧. البهوتي، **كشاف القناع**، م٤، ج٨، ص ٢٨٢٩ . المرداوي، **الإنصاف**، ج٩، ص ٣٨٣. ابن مفلح، **المبدع**، ج٨، ص ١٨٠-١٨١

(٣) المراد بالسقوط عدم اللزوم ؛ لانتفاء تكليفه حين العسر. راجع : الزرقاني، **حاشية الزرقاني**، ج٤، ص ٤٥٤، الخرشي، **الخرشي على مختصر خليل** ، م٢، ج٣، ص ١٩٥.

(٤) الآبي، **جواهر الإكليل**، ج١، ص ٤٠٤. **الخرشي على مختصر خليل** ، م٢، ج٣، ص ١٩٥.الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص ٤٩٢. الصاوي، **حاشية الصاوي" مطبوع مع الشرح الصغير على اقرب المسالك"**، ج٢، ص ٧٤٠ . عليش، **شرح منح الجليل**، ج٤،ص ٤٠٣.الزرقاني، **شرح الزرقاني**، ج٤، ص ٤٥٤.

(٥) **الخرشي على مختصر خليل**، م٢، ج٣، ص ١٩٥.وانظر، الدسوقي ،**حاشية الدسوقي**، ج٣، ص ٤٩٢.

(٦) **الخرشي على مختصر خليل**، م٢،ج٣، ص١٩٥.

(٧) ابن كثير، **تفسير القران العظيم**، م٤، ،ص٤٥٢. القرطبي، **الجامع لأحكام القران**، ج١٨،ص١٧٠.

(٨) الرازي، **التفسير الكبير ومفاتيح الغيب**، م١٥،ج٣٠،ص٣٨.

وتبلغ إليه طاقته مما أعطاه الله إياه من الرزق[1]، فالفقير لا يكلف بمثل ما يكلف به الغني[2].

٢- قال تعالى: ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ۚ ﴾[البقرة، ٢٨٦] .

وجه الاستدلال بهذه الآية : أن دين الله يسر ، فلا يطلب من عباده ما لا يطيقون ، ويشق عليهم [3].

بعد عرض آراء الفقهاء في هذه المسألة ، فإن القول المختار فيما ترجح لنا هو قول جمهور الفقهاء : " إن النفقة لا تسقط عن الزوج بالإعسار ، وإنما تصبح ديناً في ذمته إلى أن يوسر " ، وذلك للمسوغات الآتية :

١- إن الزوج هو المكلف بالإنفاق على زوجته ، سواء أكان موسراً أم معسراً ، كما أن الله –تعالى- قد خصه بالقوامة ، التي من مقتضياتها الإنفاق على الزوجة .

٢- إن النفقة حق ثابت للزوجة بنص الكتاب والسنة النبوية ، سواءً أكانت غنية أم فقيرة

٣-إن الأخذ بهذا القول يرفع الحرج عن الزوجة ، وخاصة إذا لم يكن لها مال تنفق منه أو أنها لا تستطيع الاكتساب ، أو لا يوجد من يعيلها .

ورد في قانون الأحوال الشخصية الأردني في المادة (٦٦) إذا عجز الزوج عن الإنفاق على زوجته وطلبت الزوجة نفقة لها يحكم القاضي من يوم الطلب على أن تكون دينا في ذمته ويأذن للزوجة أن تنفق من مالها أو تستدين على حساب الزوج .

---

(١) الشوكاني، **فتح القدير**، ج٥، ص٢٩٣.

(٢) الرازي، **التفسير الكبير ومفاتيح الغيب**، م١٥،ج٣٠،ص٣٨. القرطبي، **الجامع لأحكام القران**، ج١٨،ص١٧٢.

(٣) انظر: الصابوني ، محمد علي (١٩٨١)،**صفوة التفاسير**، ط ٤ ، م ١ ، ص ١٨١، دار القران الكريم ، بيروت. السعدي ، عبد الرحمن بن ناصر(٢٠٠٥) ، **تيسير الكريم الرحمن**، ط ٤، ص ١٢٠، مؤسسة الرسالة ، بيروت . نخبة من العلماء (٢٠١٢)، **التفسير الميسر**، ط ٤ ، ص ٤٩.

المطلب الثالث

الاعفاء من النفقة بسبب التقادم ومضي الزمن

إذا امتنع الزوج من الإنفاق على زوجته مدة من الزمن ، ولم يقم بواجبه تجاهها من الإنفاق عليها ، مع كونه قادراً على ذلك . فما حكم النفقة في هذه الحالة ، هل تسقط لمضي زمانها ، أم أنها تصبح ديناً في ذمة الزوج ، ويحق للزوجة المطالبة بها؟ هذا ما سيكون محل تفصيل فيما يأتي :

اختلف الفقهاء في وقت اعتبار النفقة ديناً في ذمة الزوج للزوجة على قولين:

القول الأول- إن من ترك النفقة الواجبة لزوجته مدة لم تسقط بذلك ، وإنما تصير ديناً عليه في ذمته ، سواءً أفرضها الحاكم أم لم يفرضها .

وهو قول جمهور الفقهاء من المالكية [١]، والشافعية [٢]، ورواية عن الحنابلة [٣] . ولهذا فإن ما تجمد للزوجة من ن فقة في زمن اليسر؛ فإنه باق في ذمة الزوج كسائر الديون ، تأخذه منه إذا أيسر[٤] وإن أرادت الزوجة إبراءه من النفقة ، فلها ذلك ؛ لأنها دين معلوم كسائر الديون[٥]، وتصير ديناً على الزوج بمجرد وجوبها عليه وامتناعه من أدائها .

---

(١) الآبي، **جواهر الإكليل** ، ج١، ص ٤٠٥. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص ٤٩٢، الخرشي، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ،م٢،ج٣، ص ١٩٥ . الزر قاني، **شرح الزر قاني**، ج٤، ص ٤٥٤.

(٢) المطيعي، **تكملة المجموع**، ج٢٠، ص١٢١. الرافعي، **فتح العزيز**، ج١٠، ص٥٤. الرملي، **نهاية المحتاج**،ج٧، ص٢١٢.الكوهجي، **زاد المحتاج**، ج٣، ص٥٨٧. الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٥، ص١٧٦. النووي، **روضة الطالبين**، ج٦، ص٤٨٣. الشعراني، **الميزان الكبرى**،ج٢، ص٩٢. الدمشقي، **رحمة الأمة في اختلاف لائمه "مطبوع مع الميزان الكبرى"**، ج٢، ص١٣٩.

(٣) ابن قدامه، **المغني" مطبوع مع الشرح الكبير"**، ج١١، ص ٢٢٤. ابن مفلح، **المبدع**، ج٨، ص ١٧٤ . أبو يعلى، **المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين**، تحقيق عبد الكريم محمد اللاحم، ط١، ج٢، مكتبة المعارف الرياض، ١٩٨٥، ص ٢٣٩. البهوتي، **كشاف القناع**، م٤، ج٨، ص ٢٨٣٢.

(٤) الخرشي، **الخرشي على مختصر سيدي خليل**، م٢، ج٣، ص ١٩٥

(٥) المطيعي، **تكملة المجموع**، ج٢٠، ص ١٢٢.

واستدل أصحاب هذا القول بالمأثور والمعقول :

أما المأثور: فهو ما روي أن عمر بن الخطاب- رضي الله عنه- كتب إلى أمراء الأجناد في رجال غابوا عن نسائهم يأمرهم بأن ينفقوا أو يطلقوا ، فإن طلقوا بعثوا بنفقة ما مضى [(١)].

ووجه الاستدلال هنا ، أن الأثر دلَّ دلالة صريحة على أن النفقة لا تسقط بمضي الزمان ، بدليل أن عمر – رضي الله عنه- لم يأمر الجنود بالإنفاق أو الطلاق فقط ، بل أمرهم في حالة تعذر الإنفاق واختيار الطلاق ، أن يبعثوا بالنفقة التي ثبتت في ذمتهم خلال تلك الفترة الماضية ، التي لم ينفقوا فيها على زوجاتهم ، ولذا لو كانت النفقة تسقط بمضي الزمان ، لما طلب منهم عمر- رضي الله عنه- أن يبعثوا بالنفقة التي كانت عن تلك الفترة .

وأما المعقول ، فيستدل به كما يأتي :

١- إطلاق الأدلة الدالة على وجوب نفقة الزوجة على الزوج من التقييد بالزمن مطلقاً [(٢)].

٢- إن النفقة حق للزوجة يجب لها مع اليسار والإعسار ، فلا تسقط بمضي الزمان ، كأجرة العقار والدين[(٣)].

٣-: إن النفقة وجبت بالكتاب والسنة والإجماع ، ولذا لا يزول ما يثبت بهذه الحجج إلا بمثلها [(٤)]. وهو قول ابن المنذر[(٥)] .

---

(١) الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج٣، ص٥٤.الماوردي ، الحاوي الكبير، ج١١، ص ٤٥٤. ابن مفلح ، المبدع ، ج٧، ص ١٥٣. ابن قدامه، **المغني**، ج٨ ، ص ٢٠٤ .

(٢) عارف البصري، **نفقات الزوجة في التشريع الإسلامي**، ط٢، الدار الإسلامية، ١٩٩٢، ص ٧٥

(٣) المطيعي ، **المجموع**، ج٢٠، ص١٢١.ابن قدامه، **المغني**، ج١١، ص ٢٢٥.

(٤) ابن قدامه، **المغني**، ج١١، ص ٢٢٥ . ابن مفلح، **المبدع**، ج٨، ص ١٧٤

(٥) ابن المنذر هو : أبو بكر محمد بن إبراهيم المنذر النيسابوري، مات بمكة ، شيخ الحرم، الفقيه العلامة، صاحب الكتب التي لم يصنف مثلها كالمبسوط في الفقه ، والإشراف في اختلاف العلماء والإجماع . كان غاية في معرفة الاختلاف والدليل ، وكان مجتهداً لا يقلد أحداً . وعده الشيرازي في طبقات الشافعية. راجع " الشيرازي، **طبقات الفقهاء**، ص ؤ١٠٨. شمس الدين محمد الذهبي، **تذكرة الحفاظ**، دار إحياء التراث، ج٣، ص ٧٨٢. "

٤-إن مال النفقة حق وجب بعقد النكاح للغنية والفقيرة ، فجاز أن يستقر بالذمة من غير حكم حاكم ، كالصداق وأروش الجنايات[1].

٥- إن النفقة وجبت للزوجة على الزوج عوضاً عن الطاعة والتمكين ، فلا تسقط بمضي الزمان ، بل ترجع بها على الزوج موسراً كان أم معسراً ، فأشبهت بذلك الأجرة والدَّين [2].

٥- يجب على الزوج ، من باب الأمر بالمعاشرة بالمعروف ، أن يقضي ما فاته من واجب القيام بحق الإنفاق على الزوجة [3].

القول الثاني : إن من ترك النفقة الواجبة عليه لزوجته مدة ، فإنها تسقط عنه بمضي المدة ولا تصير ديناً عليه ما لم يحكم بها الحاكم ، وهو قول : الحنفية [4]، ورواية عن الإمام أحمد [5]. وأضاف الحنفية شرطاً آخر لما سبق ، وهو أن يكون الزوجان قد اصطلحا على مقدار معين [6]، ولذا فما أنفقته المرأة على نفسها من مالها ، أو مما استدانته على الزوج قبل الفرض أو التراضي ، فإنها لا ترجع به على الزوج ، بل تكون متطوعة في الإنفاق ، وذلك لعدم تحقق شرط صيرورة النفقة ديناً في ذمة الزوج [7]، باستثناء نفقة ما دون الشهر ، فإنها لا تسقط ؛ لأنه مما لا يمكن الاحتراز عنه[8] .

واستدل أصحاب هذا القول بالكتاب والمعقول . فأما من الكتاب : فهو قوله تعالى ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ﴾(البقرة : ٢٣٣) .

---

(١) أبو يعلى، **المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين**، ج٢، ص ٢٣٩ .

(٢) انظر المطيعي، **تكملة المجموع**، ج٢٠، ص ١٢١. الرافعي، **فتح العزيز**، ج١٠، ص ٥٤. ابن قدامه، **المغني**، ج١١، ص ٢٢٥. ابن مفلح، **المبدع**، ج٨، ص ١٧٤.

(٣) عارف البصري، **نفقات الزوجة في التشريع الإسلامي**، ص ٧٦.

(٤) ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٣، ص ٦٥٢. المرغيناني، **الهداية**، ج٢، ص ٤٦. الموصلي، **الاختيار**، ج٣، ص٦. السر خسي، **المبسوط**، ج٥، ص ١٨٤

(٥) ابن قدامه، **المغني**، ج١١، ص ٢٢٤. ابن مفلح، **المبدع**، ج٨، ص ١٧٤. أبو يعلى، **المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين**، ج٢، ص ٢٤٠ .

(٦) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، م٢، ج٣، ص ٥٥. ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج٤، ص ٣٥٣.

(٧) انظر، الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٤، ص ٢٦ . السر خسي، **المبسوط** ،ج٥، ص ١٨٤. ابن نجيم، **البحر الرائق** ،ج٤، ص ٢٠٣ .

(٨) ابن نجيم، **البحر الرائق** ،ج٤، ص ٢٠٣ . ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج٤، ص ٣٥٤.

ووجه الاستدلال بهذه الآية : أن النفقة تكون من قبيل الصلة ؛ لأن الله تعالى قد سماها رزقاً ، والرزق اسم للصلة ، وذلك كرزق القاضي ، والصلة لا تملك إلا بالقبض كما في الهبة والصدقة ، أو قضاء القاضي ، أو التراضي فيما بين الزوجين [1] .

وَيرِدْ عليه : بأن هذه الآية الكريمة تدل على أن النفقة حق للزوجة على زوجها ، فهي كباقي الحقوق لا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء ، فكيف إذاً تُسقط هذا الحق بلا أداء ولا إبراء[2] ؟

وأما الاستدلال بالمعقول: فهو أن نفقة الزوجة مشروعة للكفاية[3]، وتجب يوماً فيوماً ويسقط بتأخيرها [4] ما لم يقضِ بها الحاكم ، ولا تصير ديناً إلا بقضائه ، كنفقة الأقارب[5].

وَيرِدْ عليه : إن نفقة الأقارب صلة يشترط فيها أن يكون الْمُنْفِق موسراً ، والْمُنْفَقُ عليه معسراً ، بخلاف نفقة الزوجة ، فإنها واجبة لها على الزوج موسراً كان أم معسراً ، وسواء أكانت الزوجة غنية أم فقيرة ، بينما نفقة الأقارب تسقط إذا استغنى الشخص الْمُنْفَقْ عليه بيساره [6].

كما أن النفقة صلة ، وليست بعوض عن الملك ، لأن المهر هو عوضٌ عنه ، ولذا فلا تستوجب عوضين عن شيء واحد وبعقد واحد ، كما أنها لو كانت عوضاً عن الملك لوجبت جملة واحدة ، كالمهر وثمن المبيع ، ولكنها تشبه الأعواض من حيث إنها جزاء عن الاحتباس ، وبذلك يكون فيها حقان ، هما: حق الشرع ، وحق الزوج .

---

(١) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٤، ص ٢٦ . الموصلي، **الاختيار**، ج٣، ص ٦ .

(٢) نوح القضاة، **إبراء الذمة من حقوق العباد**، ص٥٣٣. عارف البصري، **نفقات الزوجة في التشريع الإسلامي**، ص٧٥.

(٣) السرخسي، **المبسوط**، ج٥، ص ١٨٤

(٤) ابن مفلح، **المبدع**، ج٨، ص ١٧٤ . ابن قدامه، **المغني**، ج١١، ص ٢٢٤. أبو يعلى، **المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين**، ج٢، ص ٢٤٠

(٥) السرخسي، **المبسوط**، ج٥، ص ١٨٤. ابن قدامه، **المغني**، ج١١، ص ٢٢٤. ابن مفلح، **المبدع**، ج٨، ص ١٧٤

(٦) ابن قدامه، **المغني**، ج١١، ص ٢٢٥. ابن مفلح، **المبدع**، ج٨، ص١٧٤

فمن حيث الاستمتاع وإصلاح المعيشة والاستئناس ، هو حق للزوج ، فتكون بذلك عوضاً . ومن حيث إعفاف كل واحد منهما الآخر ، وتحصينه من الوقوع في الزنا ، واقتراف المفاسد وتحصيل الولد ليقيم التكاليف الشرعية ، وحفظ النسب ، هو حق للشرع ، فتكون بذلك صلة ، فلا اعتبار أنها عوض ، لا تثبت إلا إذا قضى بها القاضي ، أو اصطلحا عليها ؛ لأن ولاية الزوج على نفسه ، أعلى من ولاية القاضي عليه . ولاعتبار أنها صلة ، قالوا بسقوطها إذ مضت المدة من غير قضاء ولا تراضٍ بينهما(1).

ويَرِدْ عليه (2) بما يأتي :

١- قالوا : إن النفقة جزاء الاحتباس ، والاحتباس قائم وموجود ، فكيف إذاً تسقط النفقة وما فرضت لأجله موجود؟!

٢- إن قولهم : إنها عوض من جهة وصلة من جهة أخرى فيه نظر ؛ لأن العوض من باب الواجب ، والصلة من باب الإحسان ، فكيف يجتمع الوصفان في شيء واحد؟!

٣- إن قولهم : إن النفقة من باب الصلة ، لأن الزواج لإقامة الشرع وأمور مشتركة كالإعفاف وتحصيل الولد ، فهذا الأمر لا يؤيده وجوب النفقة ، ووجوب المهر ، وكيف يكون الأمر مشتركاً بينهما ، ويحرم على الزوجة الخروج من المنزل إلا بإذنه ، وكذلك يحرم عليها منع زوجها من الاستمتاع بها ، وهو لا يجب عليه مطاوعتها بذلك ، وكيف تسقط إذا لم يقضِ بها القاضي ، وقد قضى بها الله سبحانه وتعالى ؟!

٤- إن القول بسقوط النفقة عن المدة التي لم ينفق فيها الزوج على زوجته ؛ لأن القاضي لم يقضِ بها ، أو لم يتراضَ فيها الزوجان ، يؤدي إلى فتح الباب لظلم النساء ، والتحكم فيهنَّ ، ووقوعهنّ تحت وطأة الحاجة إلى أن يحكم القاضي ؛ لأنه قد تطول مدة المرافعة أمام القضاء .

---

(1) ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج٤، ص ٣٥٣- ٣٥٤. الزيلعي، **تبيين الحقائق**، م٢، ج٣، ص ٥٥-٥٦ . وانظر الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٤، ص ٢٦. السر خسي، **المبسوط**، ج٥، ص ١٨٤. البابرتي، **العناية على الهداية " مطبوع مع شرح فتح القدير "**، ج٤، ص ٢٥٣-٢٥٤.

(2) انظر نوح القضاة، **إبراء الذمة من حقوق العباد**، ص٥٣٣-٥٣٤ .

والقول المختار في هذه المسألة هو قول " جمهور الفقهاء" بوجوب النفقة، وذلك للأسباب الآتية :

١- إنه ليس من باب المعاشرة بالمعروف ، التي أمر الله عز وجل بها ، أن يمتنع الزوج من إيفاء زوجته حقها بالنفقة دون وجه حق وسبب مشروع ، ثم لا يقضي لها حقها الذي منعت منه بسبب تعنته وسوء معاملته . ويكفي فيه ما قاله الشافعي: " وجماع المعروف إعفاء صاحب الحق من المؤنة في طلبه وأداؤه إليه بطيب النفس لا بضرورته إلى طلبه ، ولا تأديته بإظهار الكراهية لتأديته ، وأيهما ترك فظلم ؛ لأن مطل الغني ظلم ، ومطله تأخيره الحق "(١) .

٢- فيه سد الباب أمام الأزواج الذين لا يراعون حق الله بزوجاتهم ، ولا يتقون الله فيهنّ ، ويقصدون إيقاع الضرر فيهنّ ، والتسلط والتحكم غير المشروع .

٣- فيه رفع الضرر عن الزوجة ؛ لأنها قد تتضرر بانتظارها حكم القاضي بالنفقة ، بسبب الإجراءات التي قد تطول أحياناً كثيرة .

٤- إبقاء لروح المحبة والمودة بين الزوجين .

٥- الأسلم للزوج إبراء ذمته من نفقة زوجته أمام الله- سبحانه وتعالى- عن المدة التي لم ينفق فيها عليها ؛ لأنه حق ثبت لها بأمر الله تعالى والرسول الكريم – صلى الله عليه وسلم-

(١) الشافعي ، **الأم**، م٣، ج٥، ص ٩٦

المطلب الرابع

الإعفاء من النفقة بالإبراء منها

تُستحق النفقةُ يومياً ، ويتجدد وجوبُها كلَ يوم(1) . وقد تكلمنا فيما سبق عن كيفية وجوبها للزوجة على زوجها ، ومتى تثبت ديناً في ذمة الزوج ، وبناء على ذلك ، هل يصح للزوجة أن تبريء زوجها عن حقها في النفقة ؟ هذا ما سيتم توضيحه فيما يأتي :

الفرع الأول: نفقة اليوم الحاضر ذهب الفقهاء بلا خلاف فيما بينهم (2) ، إلى القول بصحة إبراء الزوج من هذه النفقة من قبل الزوجة (3) ؛ لإنها للحاجة الناجزة (4) .

الفرع الثاني : نفقة المدة الماضية بعد أن تثبت النفقة ديناً في ذمة الزوج ، فإن الإبراء عما وجب منها عن المدة الماضية ، يصبح بمثابة إسقاط لدين واجب في الذمة ، فيصح إسقاطه كما في سائر الديون(5) . ولهذا اتفق الفقهاء ، على صحة إبراء الزوجة عن النفقة الماضية (6) ؛ وذلك لاستقرارها في ذمة الزوج .

---

(1) انظر : النووي ، **روضة الطالبين** ، ج9 ، ص54 . الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج11 ، ص463. ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج11 ، ص223. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م4 ، ج8 ، ص2829 .

(2) انظر : البصري ، **نفقات الزوجة**، ص77.

(3) انظر : الأنصاري ، **أسنى المطالب** ، ج7 ، ص 489. البصري ، **نفقات الزوجة**، ص77.

(4) الأنصاري ، **أسنى المطالب** ، ج7 ، ص 489.

(5) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج4 ، ص29.

(6) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج4 ، ص29. الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، **الفتاوى الهندية** ، ج1 ، ص553 . الفتاوى البزازيَّة **" مطبوع مع الفتاوى الهندية "** ج4 ، ص162. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج4 ، ص355. الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م2 ، ج3، ص197. الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** ، ج3 ، ص 494. الزرقاني ، **شرح الزرقاني** ، ج4 ، ص456. المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج20، ص122. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج11 ، ص463. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج5 ، ص176. الباجوري ، **حاشية الباجوري** ، ج2 ، ص194. ابن قدامة ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج11، ص245. ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج11 ، ص224. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج8 ، ص181 . البهوتي ، **كشاف القناع** ، م4 ، ج8 ، ص 2830.

الفرع الثالث: النفقة عن المدة المستقبلة إذا أبرأت الزوجة زوجها عن النفقة التي تفرض لها في المستقبل ، فإنه لا يصح إبراؤها ، عند جميع الفقهاء [1] ؛ وذلك لأن النفقة تجب شيئاً فشيئاً على حسب حدوث الزمان ، فكان الإبراء منها إسقاطاً للواجب قبل الوجوب ، وقبل وجود سبب الوجوب [2] ، وهو حق الحبس ، وذلك لأنه لا يتجدد بتجدد الزمان ، وإسقاط ما ليس بواجب لا يجوز [3] ، ولهذا فلا يصح الإبراء ، ذلك كمثل الشفيع إذا عفا عن الشفعة قبل الشراء [4] ، وكالورثة إذا أجازوا الوصايا قبل وفاة الوصي [5] . إلا أن الحنفية استثنوا من ذلك ما يكون إبراء بقدر نفقة شهر ، ولا يبرأ ما كان زيادة على ذلك[6] .

الفرع الرابع : هبة النفقة الماضية يصح هبتها ؛ لأن هبة الدين ، هو إبراء عنه ، فيكون هذا إسقاط لدين واجب . أما النفقة المستقبلة ، فلا يصح هبتها ، كما هو الحال بالنسبة للإبراء منها [7] .

---

(١) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٤ ، ص٢٩. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٣٥٥. الولوالجي ، **الفتاوى الولوالجية** ، ج١ ، ص٣٤٤. عليش ، **فتح العلي المالك** ، ج١ ، ص٣٣٢. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٦٣. الأنصاري ، **أسنى المطالب** ، ج٧ ، ص ٤٧٨. ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١١ ، ص٢٢٣. ابن قدامة ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج١١، ص٢٤٤. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٨١ . البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٩.
(٢) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٤ ، ص٢٩.
(٣) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص ٣٧٠ . البصري ، **نفقات الزوجة**، ص٧٨.
(٤) انظر : الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٦٣. ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١١ ، ص٢٢٣. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص ٢٨٢٩.
(٥) انظر : الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٦٣.
(٦) انظر : الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، **الفتاوى الهندية** ، ج١ ، ص٥٥٣ . الولوالجي ، **الفتاوى الولوالجية** ، ج١ ، ص٣٤٤. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤ ، ص٢٠٤.
(٧) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٤ ، ص٢٩.

المطلب الخامس

الإعفاء من النفقة بسبب الردة(1)

إذا ارتدت الزوجة المسلمة عن دينها ، فهل ذلك يؤثر في حقها في النفقة ؟ وإذا ارتد الزوج المسلم عن دينه ، فهل يؤثر ذلك أيضاً على حق الزوجة في النفقة ؟ هذا ما سيتم بيانه وفق الأحوال الآتية :

أ – الحالات المتفق عليها بين الفقهاء

١– إذا ارتدت الزوجة المسلمة عن دينها ، سقطت نفقتها عن زوجها ، باتفاق جمهور الفقهاء من الحنفية (٢) ، والمالكية (٣) ، والشافعية (٤) ، والحنابلة (٥) ، سواء أكانت ردتها قبل الدخول أم بعده . وعللوا ذلك بما يأتي :

– إن عقد النكاح انفسخ بردتها ، ووقعت الفرقة بينهما بسبب من قبلها (٦) ، لا يقدر الزوج على تلافيه ، وبالتالي كان الأمر أسوأ حالا من النشوز (٧) .

– إنها حبست نفسها بغير حق ، فصارت كالناشزة (٨) ؛ ولذلك تحرم بعصيانها من النفقة عقوبة ومجازاة لها على ردتها (٩) .

---

(١) الردة هي كُفرُ مسلم متقرر إسلامه بالنطق بالشهادتين مختاراً .(راجع : الدردير ، **الشرح الصغير** ، ج٤ ، ص٣٤١) .

(٢) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٤ ، ص١٧. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٣٦٩. الخصاف ، **كتاب النفقات** ، ص ٦٧. الموصلي ، الاختيار ، ج٣ ، ص٩ .

(٣) الدردير ، **الشرح الصغير** ، ج٢، ص٦٩١ . القرافي ، **الذخيرة** ، ج٤ ، ص٣٣٥ .

(٤) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص ٤٤٩. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٧ ، ص١٧٣ . الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج ٤ ، ص٣٣٨ . المقرئ ، **إخلاص الناوي** ، ج٣ ، ص٣٩٧ . البجيرمي ، **حاشية البجيرمي** ، ج٤ ، ص٤٥٢.

(٥) ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١١ ، ص٢٨٢. ابن قدامة ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج١١، ص٢٢٢. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص٢٨٢٦. ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص ٢٢٨.

(٦) انظر : الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص ٦١. الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٤ ، ص١٧. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص ٤٤٩.

(٧) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص ٤٤٩.

(٨) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٣٦٩ . الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص ٦١ .

(٩) الموصلي ، الاختيار ، ج٣ ، ص٩ .

٢- إذا ارتدت الزوجة المسلمة في العدة ، فلا نفقة لها إلى أن تعود إلى الإسلام وهي في العدة ؛ وذلك لأن حبس النكاح يفوت بالردة ، أما إذا لحقت بدار الحرب ثم عادت وأسلمت ، فلا نفقة لها ؛ لأن العدة قد بطلت بلحاقها بدار الحرب ، فالردة مع اللحاق بدار الحرب بمنزلة الموت (١).

٣- إذا ارتد الزوج عن الإسلام ، فإن كانت ردته قبل الدخول ، فإن نفقة الزوجة تسقط باتفاق جميع الفقهاء (٢) ، فبردة أحد الزوجين قبل الدخول ينفسخ النكاح ، في قول عامة أهل العلم (٣) .

ب - ومن المختلف فيه بين الفقهاء

إن كانت ردته بعد الدخول ففيها قولان :

القول الأول : للزوجة النفقة أثناء العدة . وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية(٤) ، والشافعية (٥) ، والحنابلة (٦) . وذلك لأن المانع من الاستمتاع لم يكن بسبب من جهة الزوجة (٧) ، فهي لم تزل على دينها المأمورة به ، ولكن كان التحريم من قبله ويقدر على تلافيه بأن يسلم (٨) ؛ ولذا لا تسقط نفقتها كما لو غاب (٩) .

---

(١) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٤ ، ص١٧. الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، **الفتاوى الهندية** ، ج١ ، ص٥٥٨. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤ ، ص ٢١٨. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص ٦٢.

(٢) انظر : السرخسي ، **المبسوط** ، ج٥ ، ص ٤٩. النفراوي ، **الفواكه الدواني** ، ج٢، ص٢٥. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص ٤٤٩. ابن قدامة ، **المغني "** ، ج٧ ، ص١٧٣

(٣) ابن قدامة ، **المغني** ، ج ٧، ص١٧٣ . (إذا أرتد الزوجان معاً ولم يسبق احدهما الآخر فهما على نكاحهما ، استحساناً عند الحنفية ، بخلاف الحنابلة ، فقد قالوا : إن كانت ردتهما قبل الدخول انفسخ النكاح ، وإن كانت بعد الدخول ، تتوقف الفرقة على العدة ، ولا تسقط نفقة الزوجة ؛ لأن المانع لم يكن من جهتها . (راجع : السرخسي ، **المبسوط** ، ج٥ ، ص٤٩ . البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج ٥، ص١٢١) .

(٤) انظر : السرخسي ، **المبسوط** ، ج٥ ، ص٤٩.

(٥) انظر : الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج ٤ ، ص٣٣٨. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص ٤٤٩ المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص. ١٠٢

(٦) ابن قدامة ، **المغني "** ج ٧، ص١٧٤. البهوتي ، **كشاف القناع** ، ج٥ ، ص١٢١.

(٧) انظر : الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج ٤ ، ص٣٣٨. المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص ١٠٢. البهوتي ، **كشاف القناع** ، ج٥ ، ص١٢١.

(٨) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص ٤٤٩.

(٩) المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص. ١٠٢ .

القول الثاني : لا نفقة للزوجة ؛ لأن ماله وقف ، وبالتالي فإنه يكون معسراً بردته [١].

والقول المختار في هذه المسألة ، هو القول الأول ؛ وذلك لاتفاق الفقهاء عليه من جهة ولأن المانع كان من قبل الزوج جهة أخرى ، فلا تحرم بسببه من حقها في النفقة أثناء العدة .

مسألة : إذا كان الزوجان ، وثنيان أو مجوسيان ، فأسلم أحدهما ، فما حكم نفقة الزوجة في هذه الحالة ؟

أ- إذا اسلم الزوج ، فإما أن يكون إسلامه قبل الدخول ، أو بعده . فإن كان إسلامه قبل الدخول ، بطل النكاح بينهما ، وبالتالي فلا نفقة للزوجة . أما إن كان إسلامه بعد الدخول ، كان النكاح موقوفاً على انقضاء العدة ، فإن أبت الدخول في الدين الإسلامي حتى انقضت عدتها ، بطل نكاحها ولا نفقة لها ، باتفاق جمهور الفقهاء من الحنفية[٢] ، والمالكية[٣] ، والشافعية[٤] ، والحنابلة [٥]؛ لأنها ببقائها على الشرك اقتضى تحريمها على الزوج ، وبإمكانها تلافي هذا التحريم باعتناقها الإسلام ، الذي هي مأمورة به ، وبهذا تكون أسوأ حالاً من الناشزة ، فتكون أولى بإسقاط النفقة عنها .

أما إن أسلمت قبل انقضاء العدة ؛ فلها النفقة من حين إسلامها ؛ لأنهما قد اجتمعا على الزوجية ، أما نفقة المدة التي مضت من عدتها في الكفر ، فالأصح من القولين عند الشافعية وهو في الجديد ، أنها لا تجب لها النفقة عمّا مضى من عدتها ؛ لأن إقامتها على الكفر كالنشوز ، فالناشز لا نفقة لها في فترة نشوزها ، فكذلك الحال هنا [٦].

ب - إن أسلمت الزوجة ، وكان إسلامها قبل الدخول ، وأبى الزوج الإسلام يبطل نكاحهما وإن كان إسلامها بعد الدخول ، فالنكاح موقوف على انقضاء العدة ، فإن أبى فُرِّق بينهما ، ولها عليه النفقة والسكنى ما دامت في العدة ؛ لأن الفرقة جاءت من قبل الزوج بإبائه الإسلام [٧] .

---

(١) الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** ، ج٤ ، ص٣٠٤.

(٢)انظر : السرخسي ، **المبسوط** ، ج٥ ، ص٢٠٠.

(٣)الدردير ، **الشرح الصغير** ، ج٢ ، ص٤٢٢.

(٤)المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص ١٠٢ . الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٤٨

(٥) ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٢٨. البهوتي ، **كشاف القناع** ، ج٥ ، ص١١٩.

(٦) انظر : المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص ١٠٢ . الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٤٨.

(٧) انظر : السرخسي ، **المبسوط** ، ج٥ ، ص٢٠٠. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٤٨.

المطلب السادس

الإعفاء من نفقة العدة للمطلقة طلاقاً بائناً

إذا طلق الزوج زوجته طلاقاً بائناً (1) ، فهل للزوجة الحق في النفقة والسكنى في العدة سواءً أكانت حائلاً أم حاملاً ؛ أم لا حق لها ؟ هذا ما سنقف عليه فيما يأتي :

اتفق الفقهاء على أن للمطلقة طلاقاً بائناً حاملاً النفقة والسكنى في عدتها (2).

ولكنهم اختلفوا في حقها للنفقة والسكنى في العدة ، فيما إذا كانت المطلقة طلاقاً بائناً حائلاً ، على النحو الآتي :

الفرع الأول : السكنى للبائن الحائل. اختلف الفقهاء في حق السكنى للمطلقة بائناً في عدتها وقد تم الدخول بها ، على قولين :

---

(1) الطلاق البائن بينونة كبرى ، وهو الطلاق الذي لا يملك الزوج بعده أن يرجع مطلقته إليه ، إلا بعد أن تتزوج برجل آخر زواجاً صحيحاً ، ويدخل بها دخولاً حقيقاً ، ثم يفارقها وتنقضي عدتها منه بعد المفارقة ، او يموت عنها ، ثم يتزوجها الأول بعقد زواج صحيح . (راجع : السرطاوي ، **فقه الأحوال الشخصية** ، ص١٧٧) .

(2) الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، **الفتاوى الهندية** ، ج١ ، ص٥٥٧. الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٤ ، ١٦ . الأوزجندي ، **" فتاوى قاضيخان مطبوع مع الفتاوى الهندية "** ، ج١، ص٤٤١. المواق ، **التاج والإكليل** ، ج٥ ، ص٥٥٣. الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص١٩٢. عليش ، **شرح منح الجليل** ، ج٤ ، ص٤٠٠. المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص ١٢٣ . القليوبي ، **حاشية القليوبي على كنز الراغبين** ، ج٤ ، ص١٢٥ . الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص ١٧٤. الرملي ، نهاية المحتاج ، ج ٧، ص ٢١١. ابن مفلح ، **كتاب الفروع** ، ج٥ ، ص٥٩١ . المرداوي ، **الإنصاف** ، ج٩ ، ص٣٦٠. ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص ٢٢٩ . مجد ، **جامع الفقه " موسوعة الأعمال الكاملة للإمام ابن قيم الجوزية "** ، ج٦ ، ص٢٣١ (إذا ترك الزوج الإنفاق على البائن الحامل مدة من الزمن ، فإنها تصبح ديناً عليه ولا تسقط بمضيها ، ويصح إبراؤه عما وجب في ذمته منها (راجع : الأنصاري ، أسنى المطالب ، ج ٧ ، ص ٤٧٨) .

القول الأول : للبائن الحائل الحق في السكنى في فترة عدتها . وهو قول الحنفية [1] ، والمالكية [2] ، والشافعية [3] ، ورواية عن الحنابلة [4] ، وعمر وابنه ، وابن مسعود وعائشة [5]. واستدلوا على ذلك من القرآن الكريم بما يأتي :

١- قوله تعالى : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ ﴾ (الطلاق : ٦)وقد استدلوا من هذه الآية الكريمة على أن الأمر بالسكنى عام [6]واجب لكل مطلقة ، سواء أكانت رجعية ، أم بائنة [7] ، وسواء أكانت حاملاً أم غير حامل [8] .

٢- قوله تعالى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ ﴾ (الطلاق :١) .

واستدلوا من هذه الآية ، على إن حق السكنى ، حق عام لجميع المطلقات [9] ؛ لأن السكنى حق مالي يستحق بالنكاح [10] ، وقد جعله الله – تعالى – فرضاً واجباً وحقاً

(١) انظر : ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤ ، ص٢١٦. الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، **الفتاوى الهندية** ، ج١ ، ص٥٥٧ . الخصاف ، **كتاب النفقات** ، ص٦٦. الحصكفي ، **الدر المختار " مطبوع مع حاشية رد المحتار "** ، ج٣ ، ص٦٧٠.

(٢) مالك ، **المدونة** ، ج٥ ، ص٤٧١. الزرقاني ، **شرح الزرقاني** ، ج٤ ، ص٤٤٩ . الدردير ، **الشرح الكبير" مطبوع مع حاشية الدسوقي "** ، ج٣ ، ص٤٨٩. إن البائن إذا مات زوجها ، فلها السكن إلى حين انتهاء عدتها حاملا كانت أم لا ، وسواء كان المسكن للزوج أم لا ، نقد كراءه أم لا ، والأجرة تكون من رأس المال ، بخلاف الزوجة التي في العصمة ، أو المطلقة رجعياً ، فلا يستمر لها السكن ، إلا إذا كان السكن للزوج أو نقد كراءه . أما إن ماتت المطلقة بائناً كانت أم رجعية ، فلا شيء لورثتها في كراء المسكن .(راجع : الخرشي ، الخرشي على مختصر سيدي خليل ، م ٢ ، ج ٣ ، ص ١٩٢ – ١٩٣. الدردير، الشرح الصغير ، ج ٢ ، ص ٧٤١ -٧٤٢).

(٣) انظر : الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج١٠ ، ص٤٠. المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص ١٢٣. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص ٤٦٥.

(٤) ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٦٨.

(٥) ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج٨ ، ص١٦٥ . ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٦٨

(٦) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٣٦٨.

(٧) انظر : الجصاص ، **أحكام القران** ، ج٣ ، ص٦١٣. السايس وآخرون ، **تفسير آيات الاحكام** ، ج١ ، ص٧٨٧.

(٨) السايس وآخرون ، **تفسير آيات الاحكام** ، ج١ ، ص٧٨٧.

(٩) انظر : البيهقي ، **أحكام القران الشافعي** ، ج١ ، ص٢٦١ .

(١٠) انظر : السرخسي ، **المبسوط** ، ج٥ ، ص٢٠٢.

لازماً له – جلَّ شانه – وبالتالي لا يجوز للزوج أن يمسكه عن مطلقته ، ولا يجوز للمطلقة أن تسقطه عن الزوج . فقوله تعالى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ ﴾ يقتضي أن يكون حقاً على الأزواج . وقوله تعالى : ﴿ وَلَا يَخْرُجْنَ ﴾ يقتضي أنه حق على الزوجات [1] .

واعترض المانعون لها من حق السكنى على ما استدل به الجمهور من القرآن الكريم ، بأن المراد من الآيتين الكريمتين المطلقة رجعياً لا المبتوتة ، بدليل قوله – تعالى – : ﴿ لَا تَدْرِي لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَٰلِكَ أَمْرًا ﴾ (الطلاق :١) . وقوله تعالى : ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾ (الطلاق :٢) . فظاهر هاتين الآيتين يدل على أن السكنى للمطلقة الرجعية [2] .

وأجيب على هذا الاعتراض :

أ- أن ما ذكره المانعون هو أحد ما تضمنته الآيتان الكريمتان ، ولا دلالة فيهما على أن الخطاب في الطلاق الرجعي دون البائن ، وهو كمثل قوله تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾(البقرة :٢٢٨) . فهذا عام في جميع المطلقات ، البائن منهن والرجعي ، ولا يبطل عمومه بقوله تعالى : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ ﴾ (البقرة : ٢٢٨) وبالتالي إذا كان صدر الآية عاماً ، فلا يبطل عمومه بذكر حكم يخص بعض ما تناوله الصدر في آخره [3].

ب- أما قوله تعالى : ﴿ لَا تَدْرِي لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَٰلِكَ أَمْرًا ﴾(الطلاق : ١) يراد بذلك ليس الرجعية ، وإنما أحد أمرين : أحدهما ، يجوز أن يكون الذي يحدثه نكاحاً

(١) انظر : ابن العربي ، **أحكام القران** ، ج٤ ، ص٢٧٥.
(٢) ابن قدامة ، **المغني** ، **ج ٨** ، **ص١٦٥**. وانظر : الجصاص ، **أحكام القران** ، ج٣ ، ص٦١٣. ابن العربي ، **أحكام القران** ، ج٤ ص٢٧٦.
(٣) انظر : الجصاص ، **أحكام القران** ، ج٣ ، ص٦١٤ . الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص ٦٠.

والثاني : أن يكون أول الكلام عاماً في الرجعية والمبتوتة ، وآخره خاصاً فقط في الرجعية دون المبتوتة [1].

كما استدلوا من السنة النبوية بما روي أن النبي - صلى الله عليه وسلم – حين قال لفريعة بنت مالك ، وهي أخت أبي سعيد الخدري ، عندما أخبرته أن زوجها قتل ولم يتركها في مسكن يملكه : " امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله " [2].

فالنبي – صلى الله عليه وسلم – في هذا الحديث الشريف ، قد أوجب لمعتدة الوفاة السكنى ، فالأولى إذاً أن تجب لها في عدة الطلاق ، ولأنها معتدة من طلاق ، فوجب لها السكنى كالرجعية [3].

القول الثاني : البائن الحائل لا حق لها في السكنى في عدتها ، وهي الرواية الثانية في المذهب الحنبلي [4] ، وقول جمع من الصحابة ، منهم : علي ، وابن عباس ، وجابر [5].

واستدل أصحاب هذا القول بحديث فاطمة بنت قيس الذي سيلي الحديث عنه في الصفحات الآتية.

---

(١) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ،ج ١١، ص٢٤٧.

(٢) مالك بن أنس ، الموطأ ، ، **حديث رقم : (٥٢٦/٢١٩٣)..باب مقام المتوفى عنها زوجها في بيتها ، كتاب الطلاق . ج٤، ص٨٥١** ، سنن الدرامي حديث رقم : (٣٣٣) باب خروج المتوفى عنها زوجها . كتاب الطلاق وفيه اسناده صحيح . ج٣ ، ص١٤٦٩ ،سنن أبي داوود حديث رقم : (٢٣٠٠) كتاب الطلاق باب المتوفى عنها تنتقل ، ج٢ ، ص٢٩١. حكم الالباني أنه صحيح . سن ابي داوود ،ج٢ ، ص٢٩١ .

(٣) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ،ج ١١، ص٢٤٧.

(٤) ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١١ ، ص٢٧٢ . البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص٢٨١٧. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٦٨. المرداوي ، **الإنصاف** ، ج٩ ، ص٣٦١. (وقال ابن هبيرة : هي اظهر الروايتين) . (راجع : ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٦٨) .

(٥) ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٦٨.

الفرع الثاني: النفقة للبائن الحائل : اختلف الفقهاء في وجوب النفقة للبائن الحائل ، هنا أيضا ، على قولين :

القول الأول : إن البائن الحائل ليس لها النفقة . وهو قول جمهور الفقهاء من المالكية [(١)] ، والشافعية [(٢)] ، والحنابلة [(٣)] ، وعلي ، وابن عباس [(٤)] ، واستدلوا على ذلك القرآن الكريم ، والسنة النبوية ، والمعقول.

أما من القران الكريم ، فقد استدلوا بالآيات الآتية :

١- قوله تعالى:﴿ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾(الطلاق : ٦)

دلت هذه الآية الكريمة ، وفق رأيهم ، على أنَّ الله - سبحانه وتعالى - شرط في نفقة المطلقة أن تكون حاملاً [(٥)] ، وبالتالي فإن الحائل لا نفقة لها [(٦)] ؛ وذلك لانتفاء شرط الإنفاق وهو وجود الحمل [(٧)].

ويرد على هذا الاستدلال ، أن قوله - تعالى - ﴿ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ...﴾ (الطلاق : ٦) ، يشمل المبتوتة والرجعية ، وأن النفقة إما أن يكون سبب وجوبها لأجل

---

(١) الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص١٩٢. المواق ، **التاج والإكليل** ، ج٥ ، ص٥٥٣. مالك ، **المدونة** ، ج٥ ، ص٤٧١ . عليش ، **شرح منح الجليل** ، ج٤ ، ص٤٠٠. (البائن عند المالكية هي المطلقة بثلاث أو بخلع أو بفسخ أو إيقاع حاكم) .(راجع : الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص١٩٢) .

(٢) المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص١٢٣. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١، ص٤٥٦. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص٦٦. الكوهجي ، **زاد المحتاج** ، ج٣ ، ص٥٨٥. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٧ ، ص٢١١. (البائن عند الشافعية هي المطلقة ثلاثاً او بالخلع) . (راجع : الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١، ص٤٦٤)

(٣) البهوتي ، **شرح منتهى الإرادات** ، ج٣ ، ص٢٣٢. الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥ ، ص ٦٢٩ . ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٢٩. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٦٨. (البائن عند الحنبلة إما أن تكون بائناً بطلاق أو بفسخ) . (راجع : البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص٢٨١٧.) .

(٤) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص ٤٦٥.

(٥) انظر : ابن العربي ، **أحكام القران** ، ج٤ ، ص٢٨٧. الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص١٩٢. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٦٥. ابن قدامة ، **المغني " .** ج٨، ص١٦٥.

(٦) انظر : المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص١٢٣. ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص ٢٢٩ .

(٧) انظر : الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص١٩٢. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٦٥.

الحمل ، أو لأن الزوجة محبوسة للزوج في بيته ، ولمّا اتفق الجميع على أن النفقة واجبة للمطلقة رجعياً بالآية الكريمة لا لأجل الحمل ، وإنما لأنها محبوسة للزوج في بيته ، وجب أيضاً أن تستحق المبتوتة النفقة للعلة ذاتها ، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى ، إن نفقة الحامل إما أن تكون مستحقة للحمل ، وإما لأنها محبوسة للزوج في بيته ، ولو كانت مستحقة للحمل وكان له مال ، وجب أن ينفق عليها من ماله ، كما في نفقة الصغير تكون في مال نفسه [١] ، كما أن النفقة لا تتعدد بتعدد الحمل ، وأن الزوجة إذا حملت لا تتضاعف نفقتها ، ولو كان الحمل يستحق النفقة ، لتضاعفت نفقة الزوجة إذا حملت [٢]، ولو كانت للحمل لسقطت بمضي الزمان كنفقة الأقارب ، وهي لا تسقط عندهم بمضيه [٣] ، وبالتالي لمّا اتفق الجميع على أن الحمل إذا كان له مال ، فإن نفقة أمه على الزوج لا عليه دلَّ ذلك على أن سبب وجوب النفقة ، لأنها محبوسة في بيته ، وكذلك الحال في الطلاق الرجعي ، فقد اتفق الجميع على أن نفقتها ليست في مال الحمل ، فوجب بذلك أن يكون مثله في البائن [٤] لأن سبب الاستحقاق للنفقة في الحالتين واحد هو العدة ، والحامل والحائل في هذا السبب سواء [٥] . كما أن تخصيص الحامل بالذكر لا ينفي الحكم عن سواها ، إذ لو نفي لنفي عن المطلقة رجعياً إذا كانت حائلاً ، وإنما تخصيصها بالذكر لشدة العناية بها ؛ لما يلحقها من المشاق بسبب الحمل ، ولطول مدته .

وقد يكون سبب تخصيصها بالذكر ؛ لإزالة ما قد يتوهم بسقوط نفقتها لطول مدة الحمل ، فكان يشكل أنها هل تستحق النفقة بسبب العدة في مدة الحمل وإن طالت ،

---

(١) انظر : الجصاص ، **أحكام القران** ، ج٣ ، ص٦١٤. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص ٦١.
(٢) انظر : السرخسي ، **المبسوط** ، ج٥ ، ص ٢٠٢-٢٠٣.
(٣) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص ٦١.
(٤) انظر : الجصاص ، **أحكام القران** ، ج٣ ، ص٦١٤- ٦١٥.
(٥) انظر : السرخسي ، **المبسوط** ، ج٥ ، ص٢٠٣

فأزال الله تعالى هذا الإشكال بقوله :﴿ حَتَّىٰ يَضَعۡنَ حَمۡلَهُنَّ ﴾ ، **فكان ذلك** من باب الإعلام بوجوب النفقة مع طول مدة الحمل ، التي هي في العدة أطول من مدة الحيض [(١)]

أما من السنة فقد استدلوا بحديث فاطمة بنت قيس المشار إليه ، وقد ورد من عدة طرق [(٢)] ، منها :

١- قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ": «انظري يا بنت آل قيس إنما النفقة والسكنى للمرأة على زوجها ما كانت له عليها رجعة، فإذا لم يكن له عليها رجعة فلا نفقة ولا سكنى" [(٣)] .

٢- عن فاطمة بنت قيس، أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة، وهو غائب، فأرسل إليها وكيله بشعير، فسخطته، فقال: والله ما لك علينا من شيء، فجاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم، فذكرت ذلك له، فقال: «ليس لك عليه نفقة» " [(٤)] . ففي هذا الحديث ، إن البائن الحائل لا نفقة لها[(٥)] .

وكل من الحديثين نص صريح بعدم استحقاق المطلقة للنفقة والسكنى ، ولا شيء يعارض هذا الحديث إلا مثله عن النبي – صلى الله عليه وسلم – ؛ **لأنه** هو المبين عن الله **تعالى** مراده [(٦)] .

---

(١) انظر : الجصاص ، **أحكام القران** ، ج٣ ، ص٦١٥. السرخسي ، **المبسوط** ، ج٥ ، ص٢٠٢. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص٦٠.

(٢) العيني ، **عمدة القاري** ، ج٢٠ ، ص٣٠٧. (ورد فيه أن الطحاوي قد أخرج حديث فاطمة بنت قيس ، من ستة عشر طريقاً .

(٣) مسند أحمد رقم : (٢٧١٠٠) ، ج٤ ، ص٥٣.صحيح ، الجامع الصغير وزياداته ، ج١، ص ٤٠٩٩.

(٤) مسلم حديث رقم : (١٤٨٠) كتاب الطلاق . باب المطلقة ثلاثا لا نفقة لها . ، ج٢ ، ص١١١٤.

(٥) الزرقاني ، **شرح الموطأ** ، ج٣ ، ص٣١٧ .

(٦) انظر : ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١١ ، ص٢٧٣. البهوتي ، **شرح منتهى الإرادات** ، ج٣ ، ص٢٣٢.

ورُدَّ على استدلالهم بالحديث المذكور بما يأتي :

١- إن هذا الحديث لا يجوز الاحتجاج به ؛ فقد أنكره كبار الصحابة وطعنوا فيه [١] ، فقد أنكره عمر ، وابن مسعود ، وزيد بن ثابت ، وأسامة بن زيد ، وعائشة [٢] ومن هذه الطعون الواردة عنهم :

- إن عمر – رضي الله عنه – ، قال : لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة ، وهمت أو نسيت [٣].
- إن الشعبي حدث بحديث فاطمة بنت قيس ، عندما كان جالساً مع الأسود بن يزيد في المسجد ، فَأخذ الأسود كفاً من حصا فحصبه به ، فقال : ويلكَ تحدث بمثل هذا ؟ قال عمر – رضي الله عنه – : لا نترك كتاب الله وسنة نبينا بقول امرأة ، لا ندري حفظت أم نسيت ، لها السكنى والنفقة [٤] .
- إن عائشة – رضي الله عنها – " قالت : ما لفاطمة ، ألا تتقي الله ؟! يعني في قولها : لا سكنى ولا نفقة [٥] .
- إن مروان بن الحكم قال : " لم يُسمع هذا الحديث إلا من امرأة ، سنأخذ بالعصمة التي وجدنا الناس عليها " [٦] .

يتبين من هذه الطعون أن الدَّين المعروف الذي كان مشهوراً ، هو وجوب النفقة والسكنى ، وكان بمثابة إجماع من الصحابة ، ولذا وصفه مروان بالعصمة [٧] ، كما أن إنكار عمر – رضي الله عنه– لحديثها كان بحضرة أصحاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فلم ينكر ذلك عليه أحد ، فتركُهم للإنكار عليه دلَّ على أن مذهبهم فيه كمذهبه [٨] ، وأن حديث فاطمة من قبيل الشاذ ، والثقة إذا شذ لا يقبل ما شذ فيه [٩] .

---

(١) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص٦٠ - ٦١ .
(٢) العيني ، **عمدة القاري** ، ج٢٠ ، ص٣١٠. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص٦١ .
(٣) العيني ، **عمدة القاري** ، ج٢٠ ، ص٣٠٨. الزرقاني ، **شرح الموطأ** ، ج٣ ، ص٣١٨.
(٤) العيني ، **عمدة القاري** ، ج٢٠ ، ص٣٠٨
(٥) العيني ، **عمدة القاري** ، ج٢٠ ، ص٣١٠.
(٦) الزرقاني ، **شرح الموطأ** ، ج٣ ، ص٣١٩.
(٧) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٣٦٦
(٨) العيني ، **عمدة القاري** ، ج٢٠ ، ص٣١١.
(٩) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٣٦٦

٢- إن هذا الحديث فيه اضطراب ، مما يوجب تضعيفه . ومن أوجه الاضطراب التي فيه : ورد أنه طلقها وهو غائب ، وفي بعضها أنه طلقها ثم سافر . وفي بعض الروايات : إنها ذهبت إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – فسألته . وفي بعضها : إن خالد بن الوليد ونفراً من الصحابة ذهبوا إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – وسألوه . كما أن الروايات اختلفت في تسمية الزوج ، ففي بعضها اسمه أبو عمرو بن حفص ، وفي بعضها أنه أبو حفص بن المغيرة [(١)] ، وكذلك اختلفت الروايات في عدد الطلقات ، فقد جاء أنه طلقها البتة ، وجاء طلقها ثلاثاً ، وجاء أرسل إليها بتطليقة كانت بقيت من طلاقها ، وجاء إنه طلقها البتة وهو غائب ، وجاء إنه مات عنها ، وجاء حين قتل زوجها ، فكل هذه الاضطرابات في الحديث سبب لسقوط الاحتجاج به [(٢)].

٣- إن هناك تعارضاً بين روايتها ورواية عمر – رضي الله عنه – [(٣)] بقوله : سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقول : " لما بلغه قول فاطمة بنت قيس: «لا نجيز في المسلمين قول امرأة» ، فكان يجعل للمطلقة ثلاثا السكنى والنفقة " [(٤)] فتقدم رواية عمر – رضي الله عنه – على روايتها .

٤- إن حديث فاطمة بنت قيس ، كان لعلة خاصة بها ، وهي أن مكان سكناها موحش فَخِيفَ عليها [(٥)] " فعن فاطمة نفسها : قلت : يا رسول الله ، زوجي طلقني ثلاثاً وأخاف أن يقتحم عليَّ ، فأمرها فتحولت " [(٦)] ، وقيل : أنها كانت لَسِنة قد تطاولت على أحمائها ولهذا أخرجوها من بيت زوجها [(٧)] .

---

(١) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٣٦٧.
(٢) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص٦١.
(٣) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٣٦٦.
(٤) سنن الدارقطني رقم : (٣٩٥٥) كتاب الطلاق ، ج٥ ، ص٤٢. الدارمي ، سنن الدارمي كتاب الطلاق ، باب في المطلقة ثلاثا ألها السكنى والنفقة أم لا، حديث رقم (٢٣٢٤)اسناده صحيح ج٣، ص ١٤٦٤.
(٥) الزرقاني ، **شرح الموطأ** ، ج٣ ، ص٣١٨. العيني ، **عمدة القاري** ، ج٢٠ ، ص٣١٠. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٣٦٧.
(٦) الزرقاني ، **شرح الموطأ** ، ج٣ ، ص٣١٨.
(٧) العيني ، **عمدة القاري** ، ج٢٠ ، ص٣١٠. السرخسي ، **المبسوط** ، ج٥ ، ص ٢٠٢. الزيلعي **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص٦١.

أما إنها لا نفقة لها ؛ فلأن زوجها كان غائباً ولم يترك مالاً عند أحد سوى الشعير ، الذي بعث به إليها ، إلا أنها لم ترضَ به ، وطالبت أهله بالنفقة ، فقال لها أهله : ليس لكِ علينا نفقة ، فلذلك قال النبي – صلى الله عليه وسلم – لها : لا نفقة لكِ ولا سكنى فعلى تقدير صحته ؛ لأنه لم يترك مالاً عند أحد ، ولا يجب لها على أهله شيء ، ولا نفقة لها على أحد بالضرورة ، إلا أنها لم تفهم هذا الغرض عن النبي – صلى الله عليه وسلم – فأخذت تروي نفي النفقة مطلقاً ، مما أدى الى إنكار الصحابة عليها فيما تقوله [١].

أما بالمعقول ، فقد استدلوا بعدة أمور منها :

١– إن النفقة بمقابل التمكين ، فإذا زال التمكين سقطت النفقة [٢] . ورُدَّ على هذا إنه لا تمكين هنا ، وذلك لعدم الحِل ، بيد أن عدم الحل لا يؤثر في سقوط النفقة ، كمثل وجوب أن ينفق على امرأته الحائض ، والنفساء والمُظاهَر منها ، وكذلك إذا فات التمكين حساً كمرضها ، فإنه لا تسقط النفقة [٣] .

٢– إن الزوجية التي بينهما قد زالت ، فوجب أن تسقط النفقة بزوالها ، وذلك كالوفاة ، كما أن الطلاق بائن ، وهذا يقتضي سقوط النفقة كغير المدخول بها [٤] .

٣–إن الزوج يملك الاستمتاع بزوجته كما يملك رق أمته ، فإذا سقطت نفقة الأمة بزوال ملكه عن رقها ، وجب أيضاً أن تسقط نفقة الزوجة بزوال ملكه عن الاستمتاع بها [٥] .

القول الثاني : للبائن الحائل النفقة وهو قول الحنفية [٦] ، وعمر ، وابن مسعود [٧] ، وعائشة ، والثوري ، والحسن بن صالح ، وعثمان البتي [٨].

---

(١) انظر : ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٣٦٨.
(٢) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٦٦.
(٣) انظر : الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص٦١.
(٤) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٦٦.
(٥) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١١ ، ص٤٦٦.
(٦) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٣٦٤. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ص ٦٠. السرخسي ، **المبسوط** ، ج٥ ، ص٢٠١. المرغيناني ، **الهداية** ، ج٢ ، ص٤٩.
(٧) ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١١ ، ص٢٧٣.
(٨) الجصاص ، **أحكام القران** ، ج٣ ، ص٦١٤.

واستدل أصحا ب هذا القول بالكتاب ، والمأثور :

أما من القران الكريم ، فبقوله تعالى : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ ﴾ (الطلاق : ٦) . فهذه الآية ، قد تضمنت الدلالة على وجوب النفقة من ثلاثة أوجه هي[1] :

أ- إن السكنى حق في مال ، وقد أوجبها الله – تعالى- بنص الكتاب ، وتضمنت الآية المبتوتة والرجعية ، فاقتضى ذلك وجوب النفقة ؛ لأن السكنى حق في مال ، وهي بعض النفقة .

ب- قوله – تعالى- : ﴿ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ ﴾ والمضارة قد تقع في النفقة ، كما تقع في السكنى

ت- قوله – تعالى – : ﴿ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ ﴾ فالتضييق يكون أيضاً في النفقة ، وبالتالي عليه أن لا يضيق عليها بالإنفاق .

أما بالمأثور فقد استدلوا بما ورد عن الصحابة – رضي الله عنهم – **من آثار** تدل على أن المبتوتة لها حق النفقة كما لها الحق بالسكنى، ومن ذلك قول عمر – رضي الله عنه- :" لا نترك كتاب الله وسنة نبينا صلى الله عليه وسلم لقول امرأة، لا ندري لعلها حفظت، أو نسيت، لها السكنى والنفقة"[2] . إلا أن ابن السمعاني رده قائلاً : بأنه من قول بعض المجازفين ، فلا تحل روايته ، كما أن الإمام أحمد قد أنكر ثبوته عن عمر ، فقد كان وارداً من طريق إبراهيم النخعي عن عمر – رضي الله عنه – لأنه لم يلقه [3]. كما أن قول عمر قد خالفه علي وابن عباس ، وأنه لم يصح أن عمر قال : لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة . ولكن قال : لا نقبل في ديننا قول امرأة . وهذا مردود بالإجماع على قبول قول المرأة في الرواية [4] .

---

(١) انظر : الجصاص ، **أحكام القران** ، ج٣ ، ص٦١٤.
(٢) صحيح مسلم ،كتاب الطلاق ، باب المطلقة ثلاثا لا نفقة لها، حديث رقم ٤٦- (١٤٨٠)، ج٢، ص ١١١٨.
(٣) انظر : العيني ، **عمدة القاري** ، ج٢٠ ، ص٣١١.
(٤) الزركشي ، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي** ، ج٦، ص٢٤.ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج ١١، ص ٢٧٤.

وقد أجيب على هذا الرد ، أن المجازف ، هو من ينسب المجازفة إلى العلماء دون بيان ، وإذا كان مستنداً على إنكار الإمام أحمد له ، فلا يفيده ذلك ؛ لأن الذين قالوا بذلك يقولون بثبوته عن عمر ، والمثبت أولى من النافي ؛ لأن معه زيادة علم (١) .

واستدلوا كذلك بالمعقول من حيث إن النفقة جزاء الاحتباس بحق الزوج ، ومن كان محبوساً لأجل غيره وجبت نفقته عليه (٢).

وأجيب على هذا الاستدلال : أنها محبوسة صيانة للنسب لا للزوج ، فلو كان الحبس للزوج لكان له إسقاطه ، إلا أنه ليس له ذلك (٣).

- أنهم قاسوا استحقاق النفقة على استحقاق السكنى ، وذلك في قوله تعالى : ﴿ لَا تُخۡرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخۡرُجۡنَ إِلَّآ أَن يَأۡتِينَ بِفَٰحِشَةٖ مُّبَيِّنَةٖۚ ﴾(الطلاق : ١) .

ومن الفاحشة أن تستطيل الزوجة على أهله فيخرجوها ، وبالتالي تكون ناشزة ؛ لأن سبب النقلة كان من جهتها ، فسقطت نفقتها وسكناها جميعاً ، ولذا تكون العلة الموجبة لإسقاط النفقة ، هي العلة ذاتها الموجبة لإسقاط السكنى (٤) .

وقد رُدَّ على هذا القياس بأن هناك فرقاً بين النفقة والسكنى . فالنفقة سببها التمكين ، وهو منتف ، والسكنى سببها الحبس عن التصرف ، وهو موجود (٥).

والقول المختار في هذه المسألة ، هو القول الذي يقضي بوجوب النفقة للمبتوتة سواء أكانت حائلاً أم حاملاً وذلك للأسباب الآتية :

- ورود النص الصريح بهذا الأمر .
- قوة الأدلة التي استشهد بها القائلون بهذا القول ، وقوة ردهم على القائلين بخلافه .

---

(١) انظر : العيني ، **عمدة القاري** ، ج٢٠ ، ص٣١١.
(٢) المرغيناني ، **الهداية** ، ج٢ ، ص٤٩. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص ٦١.
(٣) الزرقاني ، **شرح الموطأ** ، ج٣ ، ص٣١٨ .
(٤) انظر : الجصاص ، **أحكام القران** ، ج٣ ، ص٦١٧.
(٥) الزرقاني ، **شرح الموطأ** ، ج٣ ، ص٣١٨ .

- إنها كالمطلقة الرجعية من حيث إن سبب الاستحقاق هو الاحتباس لحق الزوج ، في فترة واحدة وهي العدة .

المطلب السابع

الإعفاء من النفقة بأكلها مع الزوج

اذا انتقلت الزوجة إلى بيت الزوجية ، تأكل وتشرب مع زوجها برضاً منها ودون إكراه كعادة الناس ، فهل يحق للزوجة في مثل هذه الحالة أن تطالب بنفقتها عن هذه المدة أم لا ؟ للفقهاء في هذه المسالة قولان :

القول الأول : تسقط نفقتها المفروضة ، ولا شيء لها سوى ذلك . وهو قول الحنفية (١) ، والمالكية (٢) ، والشافعية (٣) ، والحنابلة (٤) . إلا أنها يحق لها أن تمتنع من الأكل معه وتطالبه بالفرض (٥) . وإن كان الأولى مؤاكلتها للزوج ، وحجتهم في ذلك :

أ- إن ذلك من قبيل التودد وحسن المعاشرة (٦) .

ب- عملاً بالعرف (٧) وجريان عادة الناس في ذلك ، واكتفاء الزوجات به ، من عصر النبي - صلى الله عليه وسلم - إلى الآن ، من غير خلاف ولا إنكار ، ولم ينقل أن امرأة

---

(١) انظر : ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار على الدر المختار** ، ج٣ ، ص٦٣٨..

(٢) انظر : الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** ، ج٣ ، ص٤٨٧. الزرقاني ، **شرح الزرقاني** ، ج٤ ، ص٤٤٨. الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١ ، ص٤٠٤.

(٣) انظر : النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص ٥٣ . الأنصاري ، **أسنى المطالب** ، ج٧ ، ص٤٦٤. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٧ ، ص ١٩٠.

(٤) انظر : البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص٢٨٢١. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧٤.

(٥) الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص١٩١. الرعيني ، **مواهب الجليل** ، ج٥ ، ص٥٥١ . وورد في العدوي ، **حاشية العدوي "مطبوع مع الخرشي "** ، م٢ ، ج٣ ، ص١٩١ . (إلا أنها إذا التزمت الأكل مع الزوج فليس لها الامتناع ، وإن كان الظاهر خلاف هذا) .

(٦) الرعيني . **مواهب الجليل** ، ج ٨ ، ص١٩١ . عليش ، **شرح منح الجليل** ، ج٤ ، ص٣٩٩. الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١ ، ص٤٠٤.

(٧) البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص٢٨٢١.

طالبت بنفقة بعد ذلك ، كما أنها لو كانت النفقة لا تسقط ، مع علم النبي – صلى الله عليه وسلم – بتطبيق الناس ؛ لأعلمهم بذلك ، واقتصه من تركة من مات ولم يوفه [1] .

القول الثاني : لا تسقط نفقة الزوجة عن هذه المدة . وهي رواية ثانية عند الشافعية ، وعللوا ذلك بأن الزوج لم يُؤدِّ الواجب الذي عليه وتطوّع بغيره [2] . والقول المختار في هذه المسألة هو القول الأول ؛ وذلك لما قد سقناه من أدلة ترجحه على غيره.

المطلب الثامن

الإعفاء من النفقة للمعتدة من وفاة

إن عدة الوفاة حق واجب شرعاً على الزوجة ، يجب عليها أن تؤديه ، ولكن هل تستحق الزوجة النفقة والسكنى في فترة عدتها أم لا ؟ وهل حكم الحائل والحامل في هذا الأمر سواء ؟ هذا ما سنوضحه فيما يأتي :

الفرع الأول : نفقة المعتدة من الوفاة إذا كانت حائلا:

أتفق الفقهاء أن نفقة المعتدة عن الوفاة ، تسقط بوفاة زوجها إذا كانت حائلاً [3] ، واستدلوا على ذلك بما يأتي :

---

(١) النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص ٥٣. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص ١٥٥ . الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج١٠ ، ص٢١- ٢٢ .

(٢) انظر : الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص ١٥٥ . النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص ٥٣. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٧ ، ص ١٩٠ . الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج١٠ ، ص٢١ .

(٣) انظر : الموصلي ، **الاختيار** ، ج٣ ، ص٩. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤ ، ص٢١٧ . الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص٦١. الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، **الفتاوى الهندية** ، ج١ ، ص٥٥٨ . الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** ، ج٣ ، ص٤٨٩. الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١ ، ص٤٠٤. مالك ، **المدونة** ، ج٥ ، ص٤٧٥. الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص١٩٣ . المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص١٢٩ .

١- إن الاحتباس بعدة الوفاة ليس لحق الزوج ، وإنما هو واجب عليها عبادة لحق الشرع [١]

٢-إن النفقة تجب شيئاً فشيئاً ، ولا ملك للزوج بعد الموت [٢] .

٣- إن المال انتقل إلى ملك الورثة [٣] ، وبالتالي لا يمكن إيجاب النفقة في ملكهم ؛ لأن لاحتباس ليس لأجلهم [٤] .

٤- إن النفقة إنما تجب لأجل التمكين من الاستمتاع [٥] ، وقد فاتت بزوال النكاح [٦] .

٦-إن البائن الحائل لا نفقة لها على الزوج في حال حياته ، وبعد موته يكون أولى [٧] .

الفرع الثاني: نفقة المعتدة من وفاة إذا كانت حاملا

اختلف الفقهاء في وجوب النفقة في مدة عدتها على قولين هما :

القول الأول : إنها لا نفقة لها كالحائل ، وهو قول الحنفية[٨] ، والمالكية[٩] ، والشافعية[١٠]والحنابلة [١١] . وحجتهم في ذلك قوله - صلى الله عليه وسلم - : "

الكوهجي ، **زاد المحتاج** ، ج٣ ، ص ٥٨٦. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص ٦٨. ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١١ ، ص٢٧٦ . ابن قدامة ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج١١ ، ص٢٢٠ . الفتوحي ، **منتهى الإرادات** ، ج٢ ، ص ٣٧٤. المرداوي ، **الإنصاف** ، ج٩ ، ص٣٦٨.

(١) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص٦١. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤ ، ص٢١٧ . الموصلي ، **الاختيار** ، ج٣ ، ص٩.

(٢) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص٦١. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤ ، ص٢١٧.

(٣) الموصلي ، **الاختيار** ، ج٣ ، ص٩.

(٤) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص٦١. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤ ، ص٢١٧.

(٥) ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٣٠. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨، ص٢٨١٩ . ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧١.

(٦) ابن قدامة ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج١١ ، ص٢٢٠ .

(٧) الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج١٠ ، ص ٤٣.

(٨) انظر : ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤ ، ص٢١٧. الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، **الفتاوى الهندية** ، ج١ ، ص٥٥٨.

(٩) انظر : الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١ ، ص٤٠٤. الزرقاني ، **شرح الزرقاني** ، ج٤ ، ص٤٤٩.

(١٠) انظر :.الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج١٠ ، ص ٤٣. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص٦٨.

(١١) انظر : البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨، ص ٢٨٢٠. ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١١ ، ص٢٧٦ .

ليس للحامل المتوفى عنها زوجها نفقة " [1] ، ولأن النفقة ، أما أن يقال أنها للحامل او للحمل فإن قيل أنها للحامل فباطل ؛ لأنها لا تستحق النفقة إذا كانت حائلاً [2] ، وإن كان استحقاقها بسبب الحمل فباطل كذلك ؛ لأن الحمل نفقته على نفسه بعد الانفصال ، فكذلك النفقة الواجبة بسببه كالحاضنة ، فإن نفقتها تسقط بعد الموت [3]. وإن قيل النفقة للحمل فباطل أيضاً لأن نفقة القريب تسقط بالموت [4] ، كما أن الميت إذا كان له ميراث فنفقة الحمل تكون من نصيبه من الميراث ، ولا يلزم وارث الميت بالإنفاق عليه كما بعد الولادة [5] .

القول الثاني : تجب النفقة للحامل المتوفى عنها زوجها في العدة . وهي الرواية الثانية عند الحنابلة [6] . وعللوا ذلك بأنها حامل من زوجها فكانت كالمفارقة في حال الحياة [7]كما أنها معتدة من نكاح صحيح ، فصارت كالبائن في حال الحياة [8] ، وورد عن الحنابلة أن الرواية القائلة بسقوط نفقة الحامل هي الأصح [9].

---

(١) سنن الدارقطني ، حديث رقم : (٣٩٥٠) كتاب الطلاق والخلع والابراء ، ج٥ ، ص٣٩. حكم الألباني أنه ضعيف ، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة ، ج٩، ص ٣٧٧
(٢) المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص١٢٩ .
(٣) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص ١٧٥.
(٤) انظر : النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص٦٨. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص ١٧٥. المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص١٢٩ .
(٥) ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١١ ، ص٢٧٦ . ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١١ ، ص٢٢٠. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧١.(ورد عن المالكية : إذا مات الولد في بطن المطلقة بائناً ، تسقط نفقتها ؛ لأن بطنها صار له كفناً ، والنفقة لها ؛ لأن الولد يتغذى بغذائها ، فإن مات صار داءً في بطنها ، فيحتاج إلى دفعه عنها بالدواء. **(راجع : الرعيني ، مواهب الجليل ، ج ٥ ، ص ٥٥٥)** .
(٦) ابن قدامة ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج١١ ، ص٢٢٠ . ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١١ ، ص٢٧٦. ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٣٠. المرداوي ، **الإنصاف** ، ج٩ ، ص٣٦٩.
(٧) ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١١ ، ص٢٧٦. ابن قدامة ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج١١ ، ص٢٢٠ .
(٨) ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٣٠. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧١.
(٩) ابن قدامة ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج١١ ، ص٢٢٠ .

القول المختار هو قول جمهور الفقهاء ، بأنها لا نفقة لها ، وذلك لقوة الأدلة التي استدلوا بها ، كما أن الحمل إذا كان وارثا فنفقته تكون من ميراثه ، ولا يلزم أحد بالإنفاق عليه كما بعد الولادة.

مسألة : إذا ارتدت البائن الحامل في عدتها ، فهل تسقط نفقتها أم لا ، في هذه المسألة قولان عند الشافعية : قول أن نفقتها تسقط لأن النفقة تتعلق بمصلحتها وهي المستحقة لها فسقطت بردتها . والقول الآخر فصّل فيما إذا كانت النفقة للحامل لم للحمل ، فإذا كانت للحامل سقطت بردتها ، وإن كانت للحمل فلا تسقط بردتها ؛ لأن الحمل محكوم بإسلامه ، فلا يسقط حقه بردتها [1] .

والقول المختار الذي ترجح لنا بعد استعراض اختلافات الفقهاء في هذه المسألة ، هو أن الحامل المتوفى عنها زوجها ، تسقط نفقتها في العدة بسبب وفاة الزوج ، وذلك لأنه يكاد يكون بمثابة إجماع من الفقهاء على القول بسقوطها ، وكذلك لانقطاع الحياة الزوجية بسبب الوفاة ، وأن احتباسها لم يكن بسبب الزوج ، وإنما عبادة لله تعالى وحق للشرع . كما أن للحمل نفقة تكون في نصيبه من الميراث .

نصت المادة (١٥٤) من قانون الأحوال الشخصية الأردني على ما يأتي ليس للمرأة التي توفي عنها زوجها نفقة سواء أكانت حاملا أم غير حامل .

الفرع الثالث : سكنى المعتدة من الوفاة

هل يبقى للمعتدة من الوفاة الحق في السكن كما كان حقاً لها في حال حياة الزوج ، أم انه لا حق لها فيه بعد وفاته ؟ وهل الحكم سواء إذا كانت حاملاً أم حائلاً ؟ هذا ما سيتم بيانه فيما يأتي :

---

(١) المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج٢٠، ص١٢٤.

إن المتتبع لأقوال الفقهاء في هذه المسألة ، يجد أنهم قد اختلفوا في حق المتوفى عنها زوجها في السكنى على عدة أقوال ، هي على النحو الآتي :

القول الأول : إن المتوفى عنها زوجها ، لا سكنى لها ، سواء أكانت حائلاً أم حاملاً . وهو قول الحنفية [1] والمزني من الشافعية ، وعلي بن أبي طالب ، وعبدالله بن عباس ، وعائشة – رضي الله عنهم- [2] . وحجتهم في ذلك أن الزوج اذا مات انتقل ماله إلى ملك الورثة ، وبالتالي لا يجوز إيجاب السكنى في مال الورثة [3] .

القول الثاني : إن المتوفى عنها زوجها لها السكنى في مدة عدتها . وهو قول المالكية [4] ، والشافعية [5] ، وعمر ، وعثمان ، وابن عمر ، وابن مسعود ، وزيد بن ثابت ، وأم سلمة – رضي الله عنهم – [6]. واستدلوا على ذلك بقوله – صلى الله عليه وسلم – لفريعة بنت مالك : «امكثي في بيتك الذي أتاك فيه نعي زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله» ، قالت: فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشراً" [7] .

- إنها معتدة من نكاح صحيح فلها السكنى كالمطلقة [8] .

---

(١) انظر : ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج١١ ، ص٢٥٦. الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٣، ص ٢١١ .
(٢) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج ١١ ، ص ٢٥٦
(٣) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٣ ، ص٢١١ .
(٤) . الدردير ، **الشرح الصغير** ، ج٢ ، ص٧٤١.
(٥) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج ١١ ، ص٢٥٦ . الشيرازي ، **المهذب** ، ج ٣، ص١٥٧ .
(٦) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج ١١ ، ص٢٥٦
(٧) مسند احمد حديث رقم : (٢٧٠٨٧) ج٤٥، ص٢٨. سنن ابن ماجه : كتاب الطلاق باب ان تعتد المتوفى عنها زوجها . حديث رقم (٢٠٣١) وحكم الالباني بصحته في نفس المرجع، ج١ ، ص٦٥٤. سنن ابي داوود ٢٣٠٠/ج٢٩١ باب المتوفى عنها تنتقل.
(٨) الشيرازي ، **المهذب** ، ج ٣، ص١٥٧.

بيد أن المالكية [1] أوجبوا لها السكنى في حالة تحقق شرطين ، فإذا تخلف أحدهما فلا سكنى لها ، وهما :

١- أن يكون الزوج قد دخل بها .

٢- أن يكون المسكن الذي كانت تسكنه وقت موته للميت بملك ، أو منفعة مؤقتة ، أو إجارة وقد نقد كراءه قبل موته ، أما إذا نقد بعضه فلها السكنى بقدره فقط ، وحكمها في الباقي حكم الذي لم ينقد .

القول الثالث : فصل أصحاب هذا القول في هذه المسألة كالآتي :

إذا كانت حائلاً فلا سكنى لها ، أما إذا كانت حاملاً فهناك عنهم روايتان رواية : لها السكنى ، ورواية لا سكنى لها ، وهو قول الحنابلة [2].

والقول المختار وفق ما تبين لنا ، هو القول الثاني ؛ وذلك لأن الزوجة في العدة محبوسة لأجل الزوج ، من نكاح صحيح وبالتالي يبقى لها حق السكنى الى حين انتهاء العدة .

ورد في قانون الأحوال الشخصية الأردني في المادة (١٥٤) الفرع (ب) للمتوفى عنها زوجها المدخول بها السكنى في بيت الزوجية مدة العدة ، إذا كان المسكن للميت إما بملك أو بمنفعة مؤقته أو بإجارة مدفوع بدلها قبل موته .

---

(١) الدردير ، **الشرح الصغير** ، ج٢ ، ٧٤٢.

(٢) انظر : ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٧١. ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٣٠. المرداوي ، **الإنصاف** ، ج٩ ، ص٣٦٩. ابن قدامة ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج١١ ، ص٢٢٠ . ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١١ ، ص٢٧٦.

المبحث الثاني

الإعفاء من نفقة الأقارب

لقد حث الإسلام على الإنفاق على ذوي القربى[1] ، وجعله أمراً واجباً على كل مسلم بالغ قادر . والإنفاق على الأقارب نوع من أنواع التكافل الاجتماعي ، الذي دعا إليه الإسلام ورغب فيه ؛ لما فيه من معاني الإنسانية ، والشفقة ، والعطف ، وتقوية الروابط بين ذوي القربى . ومتى توافرت الأسباب الموجبة للإنفاق على القريب ، أصبحت أمراً واجباً وملزماً على من تحققت فيه شروط الإنفاق . ومن نصوص القرآن الكريم الداعية إلى ذلك ، قوله تعالى : ﴿ وَءَاتِ ذَا ٱلْقُرْبَىٰ حَقَّهُۥ ﴾(الاسراء : ٢٦) وقوله- تعالى- :﴿ وَٱعْبُدُواْ ٱللَّهَ وَلَا تُشْرِكُواْ بِهِۦ شَيْـًٔا ۖ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَـٰنًا وَبِذِى ٱلْقُرْبَىٰ ﴾ (النساء : ٣٦) .

---

(١) القرابة نوعان :

أولاً : قرابة ولادة ؛ والمقصود بها الأصول والفروع . والأصول هم من وُلِدَ الشخص منهم ، كالآباء والأجداد ، والأمهات ، والجدّات وإن علوا . أما الفروع فهم من وُلدُوا من الشخص كالأبناء والبنات ، وأبنائهم وبناتهم مهما نزلوا .

ثانياً : قرابة غير ولادة : وهي قرابة الحواشي ، وتقسم إلى قسمين :

أ- قرابة محرّمة للنكاح ، وهم الأخوة والأخوات وإن نزلوا ، سواء أكانوا أشقاء لأب وأم ، أم لأب ، أم لأم ، وكذلك الأعمام والعمات سواء أكانوا أخوة للأب أشقاء ، أم لأب فقط ، أم لأم ، وكذلك تضم الأخوال والخالات ، سواء أكانوا إخوة أشقاء للأم ، أم إخوة الأم لأم ، أم أخوة الأم لأب .

ب- القرابة غير المحرمة للنكاح ، وهم : أبناء الأعمام والعمات ، وأبناء الأخوال والخالات . (راجع : محمد عقلة ، **نظام الأسرة في الإسلام** ، ج٣ ، ص٤٨٩- ٤٩٠) . إلا أنهم قد اختلفوا في القرابة الموجبة للنفقة فالحنفية ، جعلوها على القريب المحرم إن كان وارثاً في الجملة ، ولو لم يكن وارثاً بالفعل ، فتجب على الخال عندهم ؛ لأنه غير محرم ،أما المالكية النفقة للأبوين على أبنائهم وللأبناء على الأبوين ، ولا تجب لسائر الأصول على الفروع ، ولا لسائر الفروع على الأصول. أما الشافعي فقد ضيقوا الدائرة أكثر من الحنفية ، فجعلوا النفقة في الأصول أما الحنابلة ، جعلوها على القريب الموسر الوارثة ، (انظر: محمود السرطاوي ، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني ، ص ٣٨٥دار الفكر ، عمان ، ٢٠٠٧ ، ط٢).

ومن نصوص السنة النبوية الداعية إلى ذلك أيضاً ، قوله – صلى الله عليه وسلم – : " يد المعطي العليا ، أمك وأباك ، وأختك وأخاك ، ثم أدناك أدناك " [١] ، وكذلك قوله – صلى الله عليه وسلم – : "كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يقوت " [٢] .

إلا أنه في بعض الحالات تسقط نفقة الأقارب ويعفى منها المكلف بها شرعاً ، بعد أن كانت واجبة عليه ، أي أن ذمته قد برئت مما كانت مشغولة به ، وعفاه الشرع منها ولم يعد مطالبا بها ومن هذه الحالات ما يأتي :

المطلب الأول

الإعفاء من النفقة بسبب التقادم ومضي المدة

إذا مضت مدة من الزمن ، دون أن يحصل القريب المعسر على نفقته من قريبه الموسر ، فإن نفقته تسقط باتفاق الفقهاء [٣] ، سواء أكان بتعد من المنفق بمنعها [٤] ، أم أن المعسر قد تَحَيَّلَ في نفقته ، بأن أخذها من غير من وجبت عليه ، ثمَّ أراد الرجوع بها وأخذها ممن هي واجبة عليه مدة التحيل [٥] ؛ وذلك لأن النفقة وجبت لسد الخلة [٦]

---

(١) مسند احمد حديث رقم : (٧١٠٥) ج١١، ص٦٧٤.حكم الالباني صحيح، الجامع الصغير وزياداته، ج١، ص ١٤٠٢٧.

(٢)مسند احمد حديث رقم : (٤٦٩٥) ج١١، ص٣٦. سنن ابي داوود حديث رقم : ١٦٩٢، كتاب الزكاة باب في صلة الرحم ، وحكم الالباني أنه حسن، ج٢ ، ص١٣٢.

(٣) انظر: ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤ ، ص٢٣٣. الموصلي ، **الاختيار** ، ج٣ ، ص ١٣ . المرغيناني ، **الهداية** ، ج٢ ، ص٥٤ . الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** ، ج٣ ، ص٥٠٤. عليش ، **شرح منح الجليل** ، ج٤ ، ص٤١٦. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج ١١ ص٤٩٣. الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج١٠ ، ص ٧٠. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص٨٥ . الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥ ، ص٦٤٩. ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٤٣.

(٤) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص١٨٦. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٧ ، ص٢٢٠. الكوهجي ، **زاد المحتاج** ، ج٣ ، ص ٥٩٧.

(٥) الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص٢٠٤. عليش ، **شرح منح الجليل** ، ج٤ ، ص٤١٦- ٤١٧.

(٦) الأبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١ ، ص٤٠٧. الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** ، ج٣ ، ص٥٠٤.

ودفع الحاجة [1] ، وإحياء للنفس ، وتزكية للحال ، وقد حصل ذلك في الماضي بدونها [2] ، كما أن هذه النفقة إنما وجبت من باب المواساة [3] والصلة ، وبالتالي لا يتأكد وجوبها إلا بالقبض ، او ما يقوم مقامه [4] . إلا أنه يستثنى من هذه القاعدة العامة ما يأتي :

١- المدة القصيرة

ورد عن الحنفية أن المدة التي تسقط بمضي الزمن ، هي المدة الطويلة ، أما القصيرة وهي ما دون الشهر فلا تسقط ؛ لأنها إذا سقطت بالمدة اليسيرة ، لما تمكن مستحقو النفقة من استيفائها ؛ ولأنه كلما مضى شيء سقط ، لما تمكن من استيفاء شيء [5] ، كما أن ما دون الشهر مدة قصيرة ، والقاضي مأمور بالقضاء ، فبالتالي إذا سقطت المدة القصيرة ، فحينئذ لا فائدة من الأمر بالقضاء [6] .

٢- فرض القاضي أو أمر بالاستدانة

استثني من سقوط النفقة بمضي المدة ، إذا فرضها القاضي أو أمر بالاستدانة على النحو الآتي : فعند الحنفية ، لا تسقط إذا كان القاضي قد أمر بالاستدانة على الملزم بالنفقة ؛ لأن ولاية القاضي ولاية عامة ، فكأن الغائب قد أمره بذلك ، وبالتالي تصبح ديناً في ذمته فلا تسقط [7] ، إلا أن ابن عابدين قال : لا يكفي مجرد الأمر بالاستدانة ، بل لا بد

---

(١) انظر : ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار على الدر المختار** ، ج٣ ، ص٦٩٥. الشربيني **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص١٨٦. ابن قدامة ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج١١ ص٢٧٣. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ، ص٢٨٣٦.

(٢) انظر: ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٩١. ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٤٣. ابن قدامة ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج١١ ، ص٢٧٣ .

(٣) الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص٢٠٤. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٧ ، ص٢٢٠.

(٤) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج ٤ ، ص٤٨.

(٥) انظر : ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار** ، ج٣ ، ص٦٩٦. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص٦٥. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤ ، ص٢٣٤.

(٦) انظر : ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار على الدر المختار** ، ج٣ ، ص٦٩٦.

(٧) انظر : الموصلي ، **الاختيار** ، ج٣ ، ص ١٣. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص٦٥. المرغيناني ، **الهداية** ، ج٢ ، ص٥٤ .

من الاستدانة بالفعل ، فباستدانته بأمر القاضي صار ملكه ، وإذا مات القريب بعدها يؤخذ من تركته ولا تسقط بالموت [1] .

أما المالكية فقالوا : إذا كانت النفقة لقضية ؛ أي قد حكم بها الحاكم فإنها لا تسقط لأنها صارت بقضية الحاكم كالدين [2] .

بينما الشافعية [3] ورواية عن الحنابلة [4] قالوا : إنها لا تسقط إذا فرضها القاضي ، أو قد إذن بالاستدانة . والرواية الثانية عند الحنابلة : أنها لا تلزم بمجرد الفرض من الحاكم بل لا بد من الاستدانة عليه بإذن الحاكم ، فحينئذ لا تسقط بمضي المدة [5].

٣- نفقة الولد المنفي النسب

إذا نفى الأب الولد عن نسبه ، وأنفقت عليه أمه ، ثم رجع عن نفيه واستلحقه ، فإن الأم ترجع على الأب بما أنفقته عليه[6] ، وإن لم يكن هناك حاكم ، واستقرضت الأم

---

(١) انظر : ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار** ، ج٣ ، ص٦٩٧.

(٢) الأبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١ ، ص٤٠٧. الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص٢٠٤- ٢٠٥ . عليش ، **شرح منح الجليل** ، ج٤ ، ص٤١٧. (وفيه " لقضية ورد معناها إن تجمدت في الماضي ، فرفع مستحقها لحاكم لا يرى السقوط بمضي الزمن ، فحكم بلزومها ، وليس معناه أنه فرضها وقدرها للزمن المستقبل ؛ لأن حكم الحاكم لا يدخل المستقبلات) . (راجع : الدردير ، **الشرح الكبير " مطبوع مع حاشية الدسوقي "** ، ج٣ ، ص٥٠٤ "

(٣) الكوهجي ، **زاد المحتاج** ، ج٣ ، ص ٥٩٧. الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج١٠ ، ص ٧٠. المحلي ، **كنز الراغبين** ، ج٤ ، ص١٣٣. الغمراوي ، **السراج الوهاج** ، ص٤٥٧. (وورد في كتاب النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص٨٥ والبجيرمي في حاشيته ، ج٤ ، ص٤٤١ . بلفظ " اقرضها " بالقاف وليس بالفاء "فرضها" . "وليس المراد (بفرض قاض - بالفاء) أن يقول القاضي : فرضت له في ماله كل يوم كذا ؛ لأنها لا تصير ديناً بذلك ، بل المراد أن القاضي يقترض من شخص مالاً ، ثم يأذن لذلك الشخص بعد إرجاع المال إليه أن يعطي للأب مثلاً كل يوم كذا .والمراد بقوله أو إذنه ، أن القاضي يأذن للأب مثلاً أن يقترض من شخص مالاً ، ويأذن له بعد القرض أن ينفق على نفسه منه كل يوم كذا ". (انظر : القليوبي ، **حاشية القليوبي على كنز الراغبين** ، ج٤ ، ص ١٣٣) .

(٤) انظر : ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٩٢. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨، ص٢٨٣٦. ص٢٨٣٦. الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥ ، ص٦٤٩

(٥) انظر : ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٩٢. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨، ص٢٨٣٦. الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥ ، ص٦٤٩.

(٦) انظر : الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص١٨٧. الشربيني ، **الإقناع في حلّ ألفاظ أبي شجاع " مطبوع مع حاشية البجيرمي "** ج٤، ص٤٤١-٤٤٢. عميرة ، **حاشية عميرة على**

وأشهدت على ذلك ، فعلى الأب قضاء ما استقرضته الأم ، أما إذا لم تشهد فلا رجوع لها [(١)] .

وسبب الرجوع على الأب ؛ عقوبة له على تقصيره بنفيه لابنه الذي تبين بطلانه برجوعه عنه ، وذلك بأن يدفع جميع ما فات من النفقة [(٢)] .

٤- نفقة الحمل

نفقة الحامل لا تسقط بمضي الزمن ، وإن كانت النفقة للحمل ؛ لأن الزوجة الحامل هي المنتفعة بالنفقة فكانت كنفقتها [(٣)] .

٥- نفقة غير المتبرع

إذا أنفق على المستحق للنفقة شخص غير متبرع ، فإن ما أنفقه عليه لا يسقط بمضي الزمن . وهو ما ورد عن الحنفية [(٤)] ، والمالكية [(٥)] ، والحنابلة [(٦)] .

كنز الراغبين ، ج٤ ، ص١٣٣. القليوبي ، **حاشية القليوبي على كنز الراغبين** ، ج٤ ، ص١٣٣. البهوتي ، كشاف القناع ، م ٤ ، ج٨، ص ٢٨١٨ .

(١) انظر : الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص١٨٧. الشربيني ، **الإقناع في حلّ ألفاظ أبي شجاع " مطبوع مع حاشية البجيرمي "** ج٤، ص٤٤١-٤٤٢. عميرة ، **حاشية عميرة على كنز الراغبين** ، ج٤ ، ص١٣٣. القليوبي ، **حاشية القليوبي على كنز الراغبين** ، ج٤ ، ص١٣٣.

(٢) البجيرمي ، **حاشية البجيرمي على الخطيب** ، ج٤ ، ص٤٤٢ . الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٧ ، ص٢٢٠.

(٣) انظر : الشربيني ، **الإقناع "مطبوع مع حاشية البجيرمي "** ، ج٤ ، ص٤٤٢. عميرة ، **حاشية عميرة على كنز الراغبين** ، ج٤ ، ص١٣٣. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص١٨٧.

(٤) السرخسي ، **المبسوط** ، ج٥ ، ص٢٢٣.

(٥) الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص٢٠٥. الدردير ، **الشرح الصغير** ، ج٢ ، ص٧٥٤. الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١ ، ص٤٠٧.

(٦) الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥ ، ص٦٥٠. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨، ص٢٨٣٨.

إلا أن الحنفية قالوا : إذا كان المنفَق عليه الولد وكان أبوه معسراً ، فإن ذلك يكون ديناً على الأب إذا أيسر ، هذا إذا لم يكن للولد مال ، فإن كان له مال فنفقته في ماله ، فإن كان حاضراً في يد الأب أنفق عليه منه ، ولكن بشرط أن يُشهِد على ذلك ؛ لأنه من المحتمل أن ينكر الصبي إذا بلغ ، ويقول للأب : إنك أنفقت من مال نفسك لا من مالي ، فيصدقه القاضي ؛ لأن الظاهر أن ينفق الأب الموسر من ماله على ولده وإن كان له مال وبالتالي يكون الظاهر شاهداً للولد فيبطل حق الأب (1).

أما إن كان مال الولد غائباً ، فإن الأب ينفق من مال نفسه بحكم من القاضي ، أو يشهد على أنه ينفق من ماله ليرجع به على ولده ، أما إذا لم يشهد فلا يحق له قضاء أن يرجع على ولده بما أنفقه عليه ، بينما إن نوى بقلبه أنه ينفق ليرجع به على ولده بما أنفقه عليه فله ذلك ، لأن الله تعالى أعلم بنيته (2).

أما المالكية فقد قيدوا الرجوع بما أنفق على الوالدين ، أن يكون بعد قضاء القاضي بها بخلاف النفقة على الولد ، فإن المتبرع يحق له الرجوع على الأب دون حكم من القاضي وذلك لأن وجود الأب موسراً كوجود المال للابن حين الإنفاق عليه (3) . والسبب في التفريق بين نفقة الوالدين ونفقة الولد ، أن نفقة الوالدين كانت ساقطة ، وطرأت فيما بعد ، بخلاف نفقة الولد فهي لازمة من الأصل (4).

---

(1) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج ٤ ، ص٣٤.

(2) انظر: السرخسي ، **المبسوط** ، ج٥ ، ص٢٢٣. الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج ٤ ، ص٣٤-٣٥.

(3) الدردير ، **الشرح الكبير " مطبوع مع حاشية الدسوقي "** ، ج٣ ، ص٥٠٤. عليش ، **شرح منح الجليل** ، ج٤ ، ص٤١٧. الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص٢٠٥.

(4) العدوي ، **حاشية العدوي " مطبوع مع الخرشي على مختصر سيدي خليل "** ، م٢ ، ج٣ ، ص٢٠٥.

٦- نفقة الصغير

اختلف الفقهاء ، في سقوط نفقته بمضي المدة على قولين :

القول الأول : لا تسقط بمضي المدة ، وتثبت في ذمة الأب وتصبح ديناً عليه . وهو قول الزيلعي من الحنفية [(١)] ، والمالكية [(٢)] ، ورواية عن الشافعية [(٣)] ، والحنابلة [(٤)] . وحجتهم في ذلك : إن نفقة الصغير تابعة لنفقة الزوجة [(٥)] ، بسبب اعتنائها به ، كاعتنائها بنفسها [(٦)] .

القول الثاني : تسقط بمضي المدة ، ولا تصير ديناً في الذمة . وهو الرواية الثانية عند الشافعية ، وعللوا ذلك بأنها ليست معاوضة ، وإنما هي من قبيل المعونة والمواساة وهذه الرواية هي الأصح عند الشافعية [(٧)] .

---

(١) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م٢ ، ج٣ ، ص٦٥. (ورد عن الكاساني : إن الأب يحبس في نفقة الولد ، ولا يحبس في سائر ديونه ، وذلك لضرورة استدراك النفقة بالحبس ؛ لأنها تسقط بمضي الزمان ، فالحبس يحمله على الأداء وبالتالي يحصل الاستدراك ، إذ لو لم يحبس لفات حق الصغير في النفقة ، وهذا المعنى لا يوجد في سائر الديون ؛ لأنها لا تفوت بمضي الزمان ، وبالتالي لا ضرورة لاستدراكها بالحبس .إلا أن ابن عابدين رد على ما قاله الكاساني قائلاً : إن في هذا دليلاً على أن الصغير ليس في حكم الزوجة ، خلافاً لما ورد عن الزيلعي ، إذ لو كان في حكم الزوجة ، لكان يمكن للقاضي أن يقضي عليه بالنفقة ، وبالتالي لا يسقط منها شيء كسائر ديون الصغير . (راجع : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج ٤ ، ص ٣٨. ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار** ، ج٣ ، ص٦٩٨) .

(٢) انظر : الرعيني ، **مواهب الجليل** ، ج٤ ، ص٢١٢. (والعبارة الدالة على ذلك " إذا أنفقت (يعني الزوجة) على نفسها وعلى صغار ولده وأبكار بناته من مالها أو سلفاً والزوج غائب فلها إتباعه ...."

(٣) انظر : النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص٨٥ . الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج١٠ ، ص ٧٠.

(٤) انظر : الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥ ، ص٦٤٩. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٨ ص٢٨٣٦. (وكانت عبارتهم الدالة على ذلك هي :" لو غاب زوج فاستدانت لها ولأولادها الصغار رجعت عليه بما استدانته ..."

(٥) انظر : النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص٨٥ . الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج١٠ ، ص ٧٠.

(٦) الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج١٠ ، ص ٧٠.

(٧) انظر : النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص٨٥ . الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج١٠ ، ص ٧٠.

المطلب الثاني

الإعفاء من النفقة بسبب حصول الاستغناء وانتفاء العجز

إن من شروط الإنفاق على ذي القربة ، أن يكون المُنْفَق عليه معسراً عاجزاً عن الكسب ، إلا أنه متى ما انتفت هذه الأسباب الداعية للإنفاق ، فإن حق النفقة الواجب له على قريبه الموسر يسقط ، ويكون انتفاؤها إذا تحقق أحد الأمور الآتية :

١- إذا استغنى المُسْتَحِق بمال (١) .

٢- أن يُوهَبْ للمُسْتَحق أو يُتَصَدَّق عليه (٢).

٣- إذا أنفق متبرع (٣) ، على المستحق للنفقة ، سقطت نفقته الواجبة له على قريبه الموسر ؛ وذلك لانتفاء الحاجة الداعية للإنفاق .

٤- موت المستحق للنفقة . فإذا مات المستحق لها ، لا يحق للورثة المطالبة بها ، وذلك لأنها لا تثبت ديناً في الذمة (٤).

٥- إذا فُقِدَ شرطٌ من شروط وجوب نفقة الأقارب ، كيسار المعسر ، أو إعسار الموسر ، أو اختلاف الدِّين ، أو زوال العجز (٥) .

٦- اذا أصبح قادراً على الكسب ، فإن نفقته تسقط عن قريبه الموسر ، باتفاق الفقهاء(٦) ، إلا أنه يتفرع عن هذا الأمر ما يأتي :

---

(١) انظر : الرعيني ، **مواهب الجليل** ، ج٤ ، ص٢١١ . ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٣٩. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٩٢.

(٢) البغا ، إيمان مصطفى (٢٠٠٩) ، **نفقات الأقارب في الشريعة الإسلامية** ، ط١ ، ص٢٧٠، دار المصطفى ، دمشق .

(٣) انظر : الدردير ، **الشرح الصغير** ، ج٢ ، ص٧٥٤. الدردير ، **الشرح الكبير " مطبوع مع حاشية الدسوقي "** ، ج٣ ، ص٥٠٤. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٩٢.

(٤) محمد عقلة ، **نظام الأسرة في الإسلام** ، ج٣ ، ص٥٣٤.

(٥) محمد عقلة ، **نظام الأسرة في الإسلام** ، ج٣ ، ص٥٣٤.

(٦) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج ٤ ، ص٣٧١ . الدردير ، **الشرح الصغير** ، ج٢ ، ص٧٥٣. الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١ ، ص٤٠٧. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص٨٤.

الفرع الأول : نفقة الصغير (الذكر)

الصغر من أسباب النفقة على الولد ؛ لأنه يعد مانعاً من التكسب ، ولكن إلى متى تستمر نفقته على قريبه الموسر؟

اختلف الفقهاء في تحديد الوقت الذي تنتهي به النفقة على الصغير على عدة أقوال ، هي على النحو الآتي :

القول الأول : تسقط نفقة الصغير متى بلغ السن الذي يصبح فيه قادراً على التكسب ، وإن لم يبلغ الحلم . وهو قول الحنفية [1] .

القول الثاني : تسقط نفقته اذا بلغ عاقلاً صحيحاً قادراً على الكسب . وهو قول المالكية [2] ، ومنهم من قيده بوجود ما يكتسب منه [3]. ويترتب على هذا القيد ، أنه إذا لم يجد ما يكتسب منه أو وجد ولكن يلحقه به المعرة ، فإنها حينئذ لا تسقط نفقته عن أبيه [4] . وهذا بخلاف ما إذا سقطت نفقته ببلوغه صحيحاً قادراً على الكسب ، ثم اعترض له عارض كالمرض او الجنون ، فإن نفقته لا تعود على الأب ، في المشهور من المذهب المالكي [5] .

الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٧ ، ص٢٢٠. ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٣٩. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٨ ، ص١٩٢.

(١) انظر : ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج ٤ ، ص٣٧١. الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج ٤ ، ص ٣٥.

(٢) عليش ، **شرح منح الجليل** ، ج٤ ، ص٤١٦. الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** ، ج٣ ، ص٥٠٣. الأبي ، **جواهر الإكليل** ، ابن جزيء ، **القوانين الفقهية** ، ج١ ، ص١٤٨.

(٣) الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص٢٠٤. **النفراوي الفواكه الدواني** ، ج٢ ، ص٦٩ .

(٤) انظر : الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص٢٠٤. عليش ، **شرح منح الجليل** ، ج٤ ، ص٤١٦. النفراوي ، **الفواكه الدواني** ، ج٢، ص ٦٩.

(٥) ابن جزيء ، **القوانين الفقهية** ، ج١ ، ص١٤٨. الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص٢٠٤. النفراوي ، **الفواكه الدواني** ، ج٢، ص٦٩ .

القول الثالث : تسقط نفقة الصغير ببلوغه عاقلاً ، صحيحاً سواءً أكان قد أكتسب ام لم يكتسب . وهو قول الشافعية [1] و رواية عن الحنابلة [2] .

القول الرابع : تسقط نفقته ببلوغه صحيحاً مكلفاً ، ولكن بشرط وجود حرفة يكتسب منها ، فإن لم يكن له حِرفة يكتسب منها فله النفقة على قريبه الموسر لعجزه عن الكسب . وهو الرواية الثانية عن الحنابلة [3].

والقول الذي نختاره بعد عرض أقوال الفقهاء في هذه المسألة ، هو أن نفقة الصغير تسقط ببلوغه عاقلاً صحيحاً قادراً على الكسب ، وذلك لانتفاء سبب وجوب الإنفاق عليه من الصغر والعجز ، سواءً أكان لزمانة أو لطلب العلم ، ولأن ذلك يجعله أكثر اعتماداً على نفسه وخاصة إذا لم يكن مشغولاً بطلب العلم ، فإذا بقيت نفقته على والده فقد يسبب ذلك الضيق على الأب ، ويوقعه في الحرج ، ويتعود الابن على التراخي ، والكسل ، والاتكال على الاخرين .

الفرع الثاني : نفقة الأنثى

إن لم تكن الأنثى ذات زوج ، ولم يكن لها مال ، أو حرفة تكتسب منها ، فإن نفقتها تبقى على قريبها الموسر ولا تسقط عنه ، ولكن إذا تزوجت فهل يعد النكاح سبباً لسقوط نفقتها عن قريبها أم لا ؟

اختلف الفقهاء في اعتبار النكاح سبباً لسقوط نفقة الأنثى على قولين هما :

---

(١) انظر : الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج ١١ ، ص٤٨٤. ، **الإقناع** ، ج٢ ، ص٤٨١.
(٢) المرداوي ، **الإنصاف** ، ج ٩، ص ٣٩٩.
(٣) المرداوي ، **الإنصاف** ، ج ٩، ص ٣٩٨. وانظر : ابن قدامة ، **المغني** ، ج٨ ، ص٢١٥ .

القول الأول : تسقط نفقة الأنثى عن قريبها بنكاحها وبدخول زوجها البالغ ، فحينئذ تصبح النفقة عليه . وهو قول الحنفية [1] ، والمالكية [2] ، والحنابلة [3] . فأصحاب هذا القول يرون أن النفقة تبقى على قريبها إذا لم تتزوج ، وليس له أن يؤاجرها في عمل ، وإن كانت قادرة على العمل [4] ، كما أن المالكية اشترطوا في الزوج أن يكون موسراً ، كي تصبح النفقة واجبة عليه ، وتسقط عن قريبها الموسر ، فإن كان معسراً تبقى النفقة على قريبها الموسر [5] .

القول الثاني : إن نفقة الأنثى تسقط ببلوغها وقدرتها على الكسب كالولد ،وهو قول الشافعية، وذلك لأن ما تسقط به نفقة الولد تسقط به نفقة الأنثى وذلك كاليسار كما أن القدرة على الكسب سبب في سقوط النفقة كالولد ، ولو كانت الأنوثة سبباً في استحقاق النفقة لوجبت للمطلقة ، وبسقوطها عن المطلقة إسقاط لحكم الأنوثة سببا للعجز [6] . ولكن إذا لم تكن قادرة على الكسب ، فإن نفقتها تبقى على قريبها ، فإن تزوجت تصبح نفقتها على زوجها بعد العقد من وقت تمكينها للزوج [7] .

---

(١) انظر : ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار** ، ج٣ ، ص٦٧٤. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج ٤ ، ص٣٧١. الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، **الفتاوى الهندية** ، ج١ ، ص٥٦٣.

(٢) انظر : الدردير ، **الشرح الصغير** ، ج٢ ، ص٧٥٣. عليش ، **شرح منح الجليل** ، ج٤ ص٤١٦. الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص٢٠٤. الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١ ، ص٤٠٧.

(٣) ابن قدامة ، **المغني** ، ج٨، ص٢١٥ .

(٤) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج ٤ ، ص٣٧١.

(٥) الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** ، ج٣ ، ص٥٠٣. العدوي ، **حاشية العدوي " مطبوع مع الخرشي على مختصر سيدي خليل "** ، م٢ ، ج٣ ، ص٢٠٤.

(٦) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج ١١ ، ص ٤٨٤ .

(٧) انظر : القليوبي ، **حاشية القليوبي على كنز الراغبين** ، ج٤ ، ص ١٣٢. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص١٨٥. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٧ ، ص٢١٩.

والقول المختار: هو القول الأول بسقوط النفقة بنكاحها ، وذلك لأن النفقة تصبح واجبة على الزوج ، إذا كان غنيا فإن لم يكن كذلك فتبقى نفقتها على قريبها وهذا من رحمة الله وتكريمه للمرأة .

جاء في قانون الأحوال الشخصية الأردني في المادة (١٩٥) ما يأتي : تستمر نفقة الأنثى غير الموسرة بمالها أو كسبها إلى أن تتزوج ، وتستمر نفقة الغلام الى الحد الذي يتكسب فيه أمثاله .

المبحث الثالث
زواج المسيار

من الوقائع المستجدة في هذا العصر، ما يسمى بزواج المسيار، وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في بيان مفهومه بياناً منضبطاً [(١)] كما اختلفوا في حكمه [(٢)] . ونحن في هذه المسألة لسنا بصدد بيان مشروعيته أو أسبابه ودواعيه ، وإنما سنقتصر على بيان ما له صلة بموضوع بحثنا من حيث النفقة . وفيما يأتي بيان لما هو مطلوب :

المطلب الأول
مفهوم زواج المسيار

عرف الفقهاء المعاصرون زواج المسيار بتعريفات متقاربة ، ومن هذه التعريفات على سبيل المثال لا الحصر :

- عرّفه الدكتور القرضاوي بأنه : " زواج شرعي ، يتميز عن الزواج العادي بتنازل الزوجة فيه عن بعض حقوقها على الزوج ، مثل ألا تطالبه بالنفقة والمبيت

---

(١) يقول الأستاذ السرطاوي :"إن اختلاف العلماء في مصطلح زواج المسيار يرجع إلى أمرين :**الأمر الأول :** إن مصطلح المسيار جديد في واقع الأمر ، يفسره السائل للمفتي بأكثر من صورة ، فتكون الفتوى على مقدار السؤال . **الأمر الثاني :** اختلاف العلماء في أثر مآلات الأفعال على الحكم للواقعة محل السؤال " (راجع : الأشقر ، **مستجدات فقهية** ، ص ١٦٢-١٦٣) .

(٢) اختلف الفقهاء المعاصرون ، في حكم زواج المسيار على خمسة أقوال ، هي : **القول الأول -** مباح مع الكراهة . **القول الثاني -** مباح مطلقاً . **القول الثالث -** حرام ، ولكن إذا حصل فالعقد صحيح . **القول الرابع -** حرام والعقد باطل إذا حصل . **القول الخامس -** التوقف في الحكم عليه . ولكل قول من الأقوال أدلته التي يستدل بها ولا مجال لذكرها ومناقشتها ، ولمعرفة القائلين بها وأدلتهم ، ومزيداً من التفاصيل انظر : الحجيلان ، **المختار في زواج المسيار** ، ص١٥٠- ٢١٤. المطلق ، **زواج المسيار** ، **رسالة ماجستير** ، ص٨١- ١٢٠ . الأشقر ، **مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق** ، ص١٧٤- ٢٠١. القرضاوي ، **زواج المسيار حقيقته وحكمه** ، ص٩-٢٩. حسّونه ، **نكاح المسيار وأحكام الأنحكة المحرمة** ، ص٩-١٧. محمد حسين ، **الزواج في الفقه الاسلامي** ، ص٢٦٠. محمد فؤاد ، **زواج باطل** ، ص١٨-٢٤.

الليلي إن كان متزوجاً ، وفي الغالب يكون زواج المسيار هو الزواج الثاني أو الثالث ، وهو نوع من تعدد الزوجات ، وأبرز ما في هذا الزواج ، أن المرأة تتنازل فيه بإرادة تامة ، واختيار ورضا عن بعض حقوقها(١) .

- وعرّفه الدكتور أحمد الكردي قائلاً : "إن أهم صوره الدارجة هي أن يتزوج رجل بالغ عاقل امرأة بالغة عاقلة تحل له شرعاً ، على مهر معلوم بشهود مستوفين لشروط الشهادة ، على أن لا يبيت عندها ليلاً إلا قليلاً ، وأن لا ينفق عليها ، سواء أكان ذلك بشرط مذكور في العقد ، أم بشرط ثابت بالعرف ، أم بقرائن الأحوال " (٢) .

فيفهم من التعريفين السابقين ، أن زواج المسيار قائم على شرط أساسي في عقد النكاح هو أن تتنازل المرأة عن حقها في النفقة والمبيت " القسم " (٣) ، سواء أكان هذا الشرط مدوناً في العقد ، أم غير مدون . بيد أن هذا الشرط يتطلب الوقوف عنده ، من حيث بيان صحته وأثره في صحة العقد ، وهل يعفي الزوج من حق النفقة الواجبة عليه ، هذا ما سنوضحه فيما يأتي :

---

(١) الأشقر ، **مستجدات فقهية** ، ص١٦٣ ، نقلاً من ندوة تلفزيونية مفرغة على موقع الشيخ القرضاوي على الشبكة . وعرفه بألفاظ مقاربة في كتابه **زواج المسيار حقيقته وحكمه** ، ص ٩.

(٢) الأشقر ، **مستجدات فقهية** ، ص ١٦٤.

(٣) لم نتطرق إلى موضوع القسم ؛لإنه خارج عن موضوع البحث ، وسنقتصر على موضوع النفقة وحسب .

المطلب الثاني

حكم النفقة

اتفق جمهور الفقهاء من الحنفية [(١)] ، والمالكية [(٢)] ، والشافعية [(٣)] ، والحنابلة [(٤)] ، على أن نفقة الزوجة واجبة على زوجها سواء أكانت غنية أم فقيرة ، وأنها وإن كانت غنية ، فإنها غير ملزمة بالإنفاق على زوجها ولو كان معسراً .

المطلب الثالث

حكم عقد النكاح

بعد أن عرفنا أن النفقة واجبة على الزوج للزوجة ، فما حكم عقد النكاح إذا اقترن بشرط ينص على إسقاط هذا الحق ، وأن الزوجة لا نفقة لها على الزوج بموجب هذا العقد ؟ .

لقد اختلف الفقهاء في حكم العقد والشرط المقترن به على أربعة أقوال [(٥)]، هي على النحو الآتي :

---

(١) أنظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج ٤ ، ص٢٢. الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، **الفتاوى الهندية** ، ج١ ، ص٥٤٤. الاوزجندي ، **فتاوى قاضيخان " مطبوع مع الفتاوى الهندية "** ، ج١ ، ص٤٢٤.

(٢) الرعيني ، **مواهب الجليل** ، ج٥ ، ص٥٧٤. العك ، **موسوعة الفقه المالكي** ، م٥ ، ص٢٨٨.

(٣) الشافعي ، **الأم** ، م٣، ج٥ ، ص٩٧.

(٤) ابن مفلح ، **الفروع** ، ج٥ ، ص٥٧٨. ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٣٢.

(٥) لم أجد في كتب الحنفية ما يدل على هذا الشرط بذاته ، وإنما وجدت فقط في الفتاوى الهندية ، ج١ ، ص ٣٠٩ ما نصه :" رجل تزوج امرأة بألف ، على أن لا ينفق عليها...كان لها الألف والنفقة"، إلا أنهم اتفقوا على أن الشرط الفاسد لا يؤثر في صحة عقد النكاح ، وبالتالي فإن العقد صحيح والشرط لاغ .(انظر : ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، ج ٣ ، ص٣٣٨. الموصلي ، الاختيار ، ج ٣ ، ص ١٠٤. الزيلعي ، تبيين الحقائق ، م ١، ج ٢ ، ص ١٥١. الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج ٢، ص ٢٧٧).

القول الأول – العقد صحيح والشرط باطل [١] . وهو أحد أقوال المالكية [٢] ، وأحد قولي الشافعية [٣] ، وأحد أقوال الحنابلة [٤] .

واستدل أصحاب هذا القول بالقرآن الكريم ، والسنة النبوية ، والمعقول .

أما من القران الكريم فبقوله تعالى – : ﴿ فَإِنۡ خِفۡتُمۡ أَلَّا تَعۡدِلُواْ فَوَٰحِدَةً أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡۚ ذَٰلِكَ أَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَعُولُواْ ﴾ (النساء : ٣) .

ووجه الاستدلال من هذه الآية ، كما ورد عن الشافعي ، أن فيها دلالة على أنّ على الرجل أن يعول امرأته ، وبالتالي إذا شرط عليها أن لا ينفق عليها فقد أبطل ما جعله الله لها [٥] – لأن المراد من قوله تعالى :﴿ ذَٰلِكَ أَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَعُولُواْ ﴾ أي أن لا يكثر من تعولون ، وفي هذا دلالة على أن الرجل عليه نفقة امرأته [٦] .

---

(١) الشرط الباطل هو: الشرط الذي ليس من مقتضيات العقد ، ولا مؤكداً له ، ولم يجيء به شرع ، ولم يجر به عرف ، وليس فيه منفعة لأحد ، واشتراطه كعدمه ، ولا يؤثر اشتراطه في صحة العقد سواء أكان معاوضة أم لا . (راجع : الخفيف ، **أحكام المعاملات الشرعية** ، ص٢١٣) .والشرط الفاسد : هو الشرط الذي يخالف مقتضى عقد النكاح ، ولا يخل بمقصوده الأصلي . أما تأثيره في عقد النكاح ، فعند الحنفية والحنابلة لا يفسد العقد ، وإنما يصح العقد ويلغى الشرط ، إلا أن الحنابلة استثنوا بعض الشروط التي تبطل العقد كتوقيت العقد ، واشتراط طلاق المرأة في وقت معين ، واشتراط الخيار في فسخ الزواج في مدة معينة . أما عند الشافعية فإن الشرط الفاسد يفسد وحده إذا لم يخل بمقصود الزواج الأصلي ، فحينئذ يفسد العقد . أما المالكية فقيدوه في حالة الدخول ، فينفسخ العقد عندهم إذا لم يدخل الرجل بالمرأة ، فإن دخل بها ألغي الشرط ومضى العقد. (راجع : الزحيلي ، **الفقه الاسلامي وأدلته** ، ج٩ ، ص ٦٥٤٣، ص٦٥٤٧) . إلا أنه يختلف عن الشرط الباطل في أنه يحقق منفعة لأحد العاقدين ، أو لإنسان آخر غيرهما . انظر : الخفيف ، **أحكام المعاملات الشرعية** ، ص٢١٢.

(٢) الكاندهلوي ، محمد زكريا (١٩٨٩) . **أوجز المسالك الى موطأ مالك** ، ج٩ ، ص٣٢٣، دار الفكر ، دمشق.

(٣) انظر : المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨، ص١٥. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص٣٧٧. الكوهجي ، **زاد المحتاج** ، ج٣ ، ص ٢٨٧- ٢٨٨ . الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦، ص٣٤٤. (عبر الشافعية عنه بلفظ : الشرط فاسد ، بدلاً من باطل) .

(٤) ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ج٩ ، ص٢٩٦. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص٨١ . ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٤٠. الغامدي ، **اختيارات ابن قدامة الفقهية** ، م٣، ص٤٧.

(٥) الشافعي ، **الأم** ، م٣، ج٥ ، ص٨٢.

(٦) الجصاص ، **أحكام القران** ، ج٢ ، ص ٧٢.

واعترض عليه [1]: إن تفسير الشافعي للآية مردود من ثلاثة أوجه ، هي :

١- إنه لا خلاف بين المفسرين ، أن المراد من قوله تعالى :﴿ أَلَّا تَعُولُواْ ﴾ أي أن لا تميلوا ولا تجوروا ، وهذا الميل هو خلاف العدل الذي أمر الله به .

٢- لا خلاف بين أهل اللغة ، أنه لا يقال : في كثرة العيال " عال يعول " ، وإنما معنى أن لا تعولوا أي لا تجوروا ، فيقال : علت عليَّ أي جارت .

٤- إن الآية قد ورد فيها ذكر الواحدة أو ملك اليمين ، والإماء في العيال بمنزلة النساء ، وإن الرجل يحق له أن يجمع بملك اليمين ما يشاء ، وفي هذا دلالة على أن المراد ليس كثرة العيال ، وإنما المراد نفي الجور والميل بتزوج امرأة واحدة ، فلا يكون معها من يلزمه القسم بينهما ؛ لأنه لا قسم للإماء بملك اليمين .

وأجيب عليه [2] : إن في اعتقادهم أن معنى الآية ، فانكحوا واحدة إن خفتم أن يكثر عيالكم ، لأن في ذلك أقرب إلى أن تنتفي عنكم كثرة العيال . ففي هذا دليل على أن نفقة المرأة على الزوج ، ولو كان المراد بالعول الميل لما كان فيه فائدة ؛ لأن الميل لا يختلف بكثرة عدد النساء أو قلَّتهن ، وإنما الاختلاف في القيام بحقوقهن ؛ لأنهنَّ إذا كثرن كثرت حقوقهن .

أما من السنة النبوية فبقوله - صلى الله عليه وسلم - : " كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل " [3] . ووجه الاستدلال من هذا الحديث الشريف : أن الرسول -

---

(١) الجصاص ، **أحكام القران** ، ج٢ ، ص ٧٢.

(٢) ابن العربي ، **أحكام القران** ،ج ١، ص٤١٠ .

(٣) **سنن ابن ماجه** ، **كتاب العتق** ، **باب المكاتب** ، حديث رقم : (٢٥٢١) **وحكم الالباني بصحته ج٢ ، ص٨٤٢**. مسند احمد (٢٥٥٠٤) ج٤٢، ص٣٢١وورد في البخاري بلفظ على شرط خالف كتاب الله فهو باطل ج٣ ، ص١٩٨.

صلى الله عليه وسلم – قد أبطل كل شرط ليس في كتاب الله تعالى ، أي بأن كان في كتاب الله ، او سنة رسوله – صلى الله عليه وسلم – ما يخالفه [1] ، ولم يوافق قواعد الشرع ، بخلاف ما لو وافقها ، وإن ثبت بغير القرآن فإنه لا يبطل [2] ، وهذا الشرط ليس في كتاب الله تعالى ولا سنة نبيه فهو مخالف للشرع لذلك يكون باطلاً [3] .

أما من المعقول

١- إن هذا الشرط باطل ، لأنه ينافي مقتضى عقد النكاح ، من حيث إسقاط حق النفقة الواجب بالعقد [4] .

٢- إن في اشتراط إسقاط حق النفقة ، إسقاط لحقوق تجب بالعقد قبل انعقاده ، كالشفيع الذي يسقط حقه بالشفعة قبل البيع ، وهذا لا يصح [5] .

٣- إن العقد صحيح ؛ لأن اشتراط عدم الإنفاق ، عائدٌ إلى معنىً زائد في العقد ، فلا يشترط ذكره ولا يضر الجهل به [6] .

٤- إن عقد النكاح يصح مع فساد العوض [7] أو الجهل به [8] ، ولذلك فمن باب أولى ، لا يفسد بفساد الشرط [9] ، وبالتالي فإنه ينعقد مع الشرط الفاسد [10] .

---

(١) الشافعي ، **الأم** ، م٣، ج٥ ، ص٨٢.
(٢) الشبراملسي ، **حاشية الشبراملسي " مطبوع مع نهاية المحتاج "** ، ج٦ ، ص ٣٤٤.
(٣) انظر : المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج ١٨ ، ص ١٥. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦، ص٣٤٤.
(٤) انظر : الكوهجي ، **زاد المحتاج** ، ج٣ ، ص ٢٨٧- ٢٨٨ . ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ج ٩ ، ص٢٩٦. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص٨١ . بلتاجي ، **دراسات في عقد الزواج** ، ص١٤٧.
(٥) انظر : ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ج٩ ، ص٢٩٦. ابن قدامة ، **الكافي** ج٣ ، ص٤٠. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص٨١.
(٦) ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ج٩ ، ص٢٩٦.
(٧) الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦، ص٣٤٤.
(٨) ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ج٩ ، ص٢٩٦. ابن مفلح ، **المبدع** ج٧، ص٨١.
(٩) انظر : الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦، ص٣٤٤.
(١٠) ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص٨١. ابن قدامة ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ج٩ ، ص٢٩٦.

٥- إن هذا العقد صحيح ؛ لعدم تأثره بالشرط الفاسد ، حيث أنه لم يخل بالمقصود الأصلي من العقد وهو الوطء [(١)].

القول الثاني : يبطل العقد والشرط . وهو قول آخر للمالكية [(٢)] ، ورواية عن الشافعية [(٣)] وقول آخر عند الحنابلة [(٤)]. وحجتهم في ذلك :

أ- إن شرط عدم الإنفاق باطل ؛ لأنه قدح في صحة النكاح ، فيكون النكاح باطلاً [(٥)] .

ت-إن هذا الشرط مناقض لمقصود العقد ومخالف للسنة [(٦)] ؛ حيث إن النفقة مقصود الزوجة من العقد ، كالولي الذي هو مقصود العقد من جهة الزوج [(٧)] .

القول الثالث : العقد باطل قبل الدخول ، صحيح بعده . وهو القول المشهور عند المالكية ؛ أي أن الزوج إذا شرط على الزوجة أن لا نفقة لها ، وكان ذلك قبل الدخول ، فإن العقد ينفسخ . أما إن كان اشتراطه بعد الدخول ، فإن العقد لا ينفسخ بل يثبت ، إلا أن الشرط باطل ويلغى العمل به [(٨)] . وحجتهم في بطلان العقد ، هو اشتماله على الشرط المناقض للمقصود من النكاح [(٩)] .

---

(١) انظر : الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص٣٧٧. الكوهجي ، **زاد المحتاج** ، ج٣ ، ص ٢٨٧-٢٨٨.

(٢) انظر : الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص٢٧٨.الموَّاق ، **التاج والإكليل** ، ج٥ ، ص٨١.

(٣) النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٧ ، ص٢٦٥. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩ ، ص٥٠٨.

(٤) ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص٨١ . المرداوي ، **الإنصاف** ، ج ٨، ص١٦٥.

(٥) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩ ، ص٥٠٨.

(٦)الموَّاق ، **التاج والإكليل** ، ج٥ ، ص٨١ . الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣، ص٢٧٨.

(٧) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩ ، ص٥٠٨.

(٨) انظر : الدردير ، **الشرح الكبير" مطبوع مع حاشية الدسوقي "** ، ج٣ ، ص٤١. النفراوي ، **الفواكه الدواني** ، ج٢، ص١٣ .الموَّاق ، **التاج والإكليل** ، ج٥ ، ص٨١.

(٩) النفراوي ، **الفواكه الدواني** ، ج٢، ص١٣ .

القول الرابع : العقد والشرط صحيحان . وهو قول عند الحنابلة بحجة أن الزوجة لا تملك المطالبة بالنفقة إذا رضيت المقام مع الزوج المعسر . إلا أن ابن تيمية عند نقله لهذا الرأي عبّر بلفظ يحتمل صحة شرط عدم النفقة [1] . فيفهم من هذه العبارة ضعف هذا القول وعدم اشتهاره ، وبالتالي عدم الأخذ به .

القول المختار

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم التي استدلوا بها في هذ المسألة ، فإننا نختار القول الأول ، القائل بصحة العقد وبطلان الشرط ، هو الأولى بالاختيار ، وذلك للأسباب الآتية :

أ- لقوة الأدلة التي استدل بها أصحاب هذا القول ، ولا سيما مخالفة هذا الشرط لنص القرآن الكريم والسنة النبوية ، الذي يقضي بوجوب حق النفقة للزوجة على الزوج .

ب- إن هذا الشرط زائد على عقد النكاح المستوفي لجميع أركانه وشروط صحته ، وبالتالي فإن وجود هذا الشرط كعدمه .

ج- إن هذا الشرط ، وإن كان مخالفاً لمقتضى عقد النكاح ، إلا أنه لم يخل بمقصوده الأصلي وهو الوطء .

د- في إبطال هذا الشرط حفاظاً على قداسة عقد النكاح ، وإنه ليس على وفق أهواء الناس ورغباتهم ، وإنما يُحتكم فيه لقواعد وأسس منضبطة مستمدة من القرآن الكريم والسنة النبوية .

---

(١) المرداوي ، **الإنصاف** ، ج٨ ، ص١٦٥. ابن تيمية ، **فتاوى ابن تيمية** ، ج٥ ، ص٤٦٢.

هـ- إن في إبطال هذا الشرط إغلاق لباب الانحلال والتخلي عن المسؤولية أمام ضعاف النفوس ، ممن تسول لهن أنفسهم استغلال النساء والاستمتاع بهن دون أدنى تبعة .

المطلب الرابع

حكم تنازل الزوجة عن النفقة[1]

قد يقال : إن النفقة حق للمرأة ، وإن لها الحق بأن تتنازل عن هذا الحق ، كسائر الحقوق الأخرى التي تتمتع بها ؛ لأنها امرأة ، بالغة ، عاقلة ، رشيدة ، لها ذمة مالية مستقلة . وأن من شروط زواج المسيار ، أن المرأة هي التي تتنازل عن حقها في النفقة ، وأن الزوج لا يشترط عليها أن تتنازل عن نفقتها .

يجاب على ذلك : إن المرأة ، وإن كانت تتمتع بأهلية الأداء الكاملة ، فإن تنازلها عن حقها في النفقة لا يجوز شرعاً ، وإن كانت هي التي اشترطت ذلك على نفسها ، فقد ورد في كتاب الحاوي الكبير للماوردي : " فإذا تزوجها على أن لا نفقة لها أبدا، فإن كان الشرط من جهتها توجه إلى الصداق دون النكاح، لأنه حق لها إن تركته جاز، فلذلك توجه إلى الصداق دون النكاح فيبطل الصداق ببطلان الشرط في النفقة، وهو باطل باشتراط سقوطه، والنكاح جائز ولها مهر المثل والنفقة." [2] .

(١)تمَّت مناقشة موضوع إبراء الزوجة لزوجها من النفقة ص ٨٠وكذلك إعسار الزوج في النفقة ص٧٠ .

(٢) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج ٩، ص ٥٠٨.

وإن قيل : إن المرأة دون اشتراط منها أو من الزوج ، قد أبرأت زوجها من النفقة ، يجاب على ذلك بأن البراءة هنا باطلة ، فقد ورد في كتاب الولوالجي ما يؤكد ذلك وهو قوله : " المرأة إذا أبرأت الزوج من النفقة بأن قالت : أنت بريء من نفقتي أبداً ما كنت امرأتك ، إن لم يفرض القاضي النفقة ؟ فالبراءة باطلة ؛ لأنها أبرأت قبل الوجوب "[1].

---

(١) الولوالجي ، **الفتاوى الولوالجية** ، ج١، ص٣٤٤ .

المبحث الرابع

الإعفاءات المالية في الصداق

الصداق من الحقوق التي أوجبها الإسلام للمرأة على الرجل ، فقد جاء في القرآن الكريم قوله تعالى :﴿ وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗۚ فَإِن طِبۡنَ لَكُمۡ عَن شَيۡءٖ مِّنۡهُ نَفۡسٗا فَكُلُوهُ هَنِيٓـٔٗا مَّرِيٓـٔٗا ﴾ (النساء : ٤) وجاء في السنة النبوية قوله – صلى الله عليه وسلم – : "اذهب فالتمس ولو خاتماً من حديد "[١] . إلا أن هذا الحق قد تعتريه بعض الأمور التي تجعله عرضة للسقوط الكلي أو الجزئي ، وقد تكون المرأة هي من تقوم بإعفاء الزوج من الصداق ، أو الحط منه ، وهو ما سيكون محل تفصيل فيما يأتي :

المطلب الأول

عفو المرأة عن صداقها [٢]

اتفق الفقهاء على أن المرأة البالغة العاقلة الرشيدة ، لها الحق في ملكية صداقها ، وبالتالي فلها الحق بأن تتصرف به كيفما تشاء ، كما تتصرف بسائر أملاكها [٣] ، ولذا

(١) **البخاري حديث رقم : (٥١٢١)** كتاب النكاح، **باب عرض المرأة نفسها على الرجل . ج٧، ص١٣**ورواية مسلم انظر :ولو خاتماً من حديث رقم : (١٤٢٥) باب الصداق كتاب الحج .
ج٢ ، ص١٠٤٠.

(٢) المراد من العفو هنا أن تترك الزوجة نصف الصداق إن لم تكن قبضت منه شيئاً ، أو ترده عليه إن كانت قبضته . (راجع : العك ، **موسوعة الفقه المالكي** ، م١، ص٦٥٣) .

(٣) انظر : الحصكفي ، **الدر المختار " مطبوع مع حاشية رد المحتار "** ج٣، ص١١٥. الموصلي ، **الاختيار** ، ج٣، ص١٠٣. الرعيني ، **مواهب الجليل** ، ج٥، ص٢٠٦.

فإنها إذا عفت الزوج من صداقها ، أو بعضه ، أو وهبته له فإن تصرفها جائز ، سواء أكان ذلك قبل الدخول أم بعده [1] ؛ وذلك لأنه ليس لأحد الحق في عين المهر، وبالتالي فإنه لا يحق لأحد من أوليائها الاعتراض عليها ، لأنها تصرفت بخالص ملكها [2] .

واستدل الفقهاء لما ذهبوا إليه من جواز عفو المرأة عن صداقها بالكتاب ، وذلك في قوله تعالى :

١- ﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴾(النساء: ٤)

تدل هذه الآية على جواز هبة المرأة صداقها لزوجها ، وإبرائه من جميع المهر أو من بعضه ، بشرط أن يكون ذلك عن طيب نفس منها ورضا ، كما أن الزوج لا حرج عليه في أخذه وقبوله منها ، وسواء أكانت المرأة قد قبضت المهر أم لم تقبضه [3] .

وجاء التعبير القرآني بلفظ الهنيء المريء ، من باب التحليل ، والمبالغة في الإباحة ، وإزالة التبعة ، وكان تخصيص الأكل بالذكر ؛ لأنه يتناول معظم وجوه التصرفات المالية [4] .

الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١، ص٣٠٧. المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨، ص ١٧. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ج٩، ص٣٩٠. البهوتي ، **الروض المربع** ، ج٢، ص٤٤٢. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص١٤٠-١٤١. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧ ، ص٢٤٩٧.

(١) انظر : السرخسي ، **المبسوط** ، ج٦، ص٦٣. الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، م٢ ، ج٢، ص٢٩٠. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٣، ص١٦١. النفراوي، **الفواكه الدواني** ، ج٢، ص٣٥-٣٦. المواق ، **التاج والإكليل** ، ج٥ ، ص٢٢٥. الشافعي ، **الأم** ، م٢، ج٣، ص٢٢٨. الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج٨، ص٣١٩-٣٢٠. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦، ص٣٦٣. ابن قدامه ، **المغني** ، ج٧، ص٢٥٥ . ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٤٧.

(٢) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، م٢، ج٢، ص٢٩٠. الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، **الفتاوى الهندية** ، ج١، ص٣١٦.

(٣) انظر : الجصاص ، **أحكام القران** ، ج٢، ص٧٤. الآلوسي ، **روح المعاني** ، ج٤، ص١٩٩. القرطبي ، **الجامع لأحكام القرآن** ، ج٥، ص٢٤. الرازي ، **التفسير الكبير** ، م٥، ج٩، ص١٩٠. السعدي ، **تيسير الكريم الرحمن** ، ص١٦٤.

(٤) الآلوسي ، **روح المعاني** ، ج٤، ص١٩٩. القرطبي ، **الجامع لأحكام القرآن** ، ج٥، ص٢٤. الرازي ، **التفسير الكبير** ، م٥، ج٩، ص١٩٠.

٢-قال تعالى : ﴿ وَإِن طَلَّقۡتُمُوهُنَّ مِن قَبۡلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدۡ فَرَضۡتُمۡ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصۡفُ مَا فَرَضۡتُمۡ إِلَّآ أَن يَعۡفُونَ ﴾ (البقرة : ٢٣٧) .

دلت هذه الآية على أن المرأة المالكة لأمر نفسها – البالغة العاقلة ، الرشيدة – قد أذن الله تعالى لها ، بأن تسقط حقها في الصداق بعد وجوبه لها ؛ لأنه خالص حقها فتتصرف فيه بالإمضاء والإسقاط كيفما تشاء [١] .

الفرع الأول – عفو المفوَّضة [٢]

اختلف الفقهاء في عفو المرأة المفوضة عن صداقها على قولين :

القول الأول - لا يصح إبراؤها الزوج من المهر ؛ لأنها أسقطت حقاً قبل وجوبه ، وهو قول المالكية [٣] ، والشافعية [٤] .

القول الثاني - يصح إبراؤها ؛ وذلك لانعقاد سبب وجوب المهر وهو عقد النكاح ، وهو قول الحنابلة [٥] .

---

(١) انظر : ابن العربي ، **أحكام القرآن** ، ج ١، ص٢٩٣. القرطبي ، **الجامع لأحكام القرآن** ، ج ٣، ص٢٠٦ .

(٢) نكاح التفويض : هو عقد بلا ذكر مهر ، ولا إسقاطه ولا صرفه لحكم أحد (راجع : الأبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١، ص٣١٤) . والتفويض نوعان تفويض بضع وهو إخلاء النكاح من المهر ، وتفويض مهر بأن تقول المرأة للولي : زوجني بما شئت ، أو شاء فلان . (راجع : الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦، ص٣٤٦. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص ٣٧٩-٣٨٠. الفتوحي ، **منتهى الإرادات** ، ج٢، ص٢١٤) . (وسميت المرأة مفوِّضة بكسر الواو المشددة ؛ لأنها فوَّضت أمرها إلى الزوج أو الولي بلا مهر ، أو لأنها أهملت المهر . (راجع : الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص٣٨٠) .

(٣) الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١، ص٣١٥ . الزرقاني ، **شرح الزرقاني** ، ج٤، ص٤٤.

(٤) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص٣٨٣. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦، ص٣٥٠.

(٥) البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧، ص٢٥٠٣. وانظر : الفتوحي ، **منتهى الإرادات** ، ج٢، ص٢١٤.

والقول المختار الذي أراه هو القول الثاني ؛ وذلك لأن المهر حق خالص للمرأة ، وثبتت ملكيته لها بمجرد انعقاد العقد ، ولذا فلها الحق أن تتصرف به كما تشاء ، كما يتصرف أي مالك بما يملك .

الفرع الثاني :حالات هبة الزوجة صداقها لزوجها وإبرائه منه

المهر إما أن يكون عيناً أو ديناً ، وإما أن يكون تصرفها فيه بالهبة أم بالإبراء [1] قبل القبض أو بعده ، وإما أن يكون التصرف بالمهر كله أو بعضه ، وجميع هذه الحالات سيتم توضيحها فيما يأتي :

أولاً – إذا وهبت الزوجة جميع صداقها العيني لزوجها قبل القبض ، ثم طلقها قبل الدخول ، فهل يرجع الزوج على الزوجة بشيء من المهر أم لا ؟. اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين ، هما :

القول الأول – لا يرجع على الزوجة بشيء من المهر ، وأصبح الصداق ملكاً له ، وهو قول الحنفية [2] ، والمالكية [3] ، وقول الشافعي في القديم ، وأحد قوليه في الجديد [4] ، وقول المزني [5] ، وأحد قولي الحنابلة [6] .

---

(١) إن كان الصداق ديناً وعفا عنه صاحبه فإنه يسقط بلفظ الهبة ، أو التمليك ، أو الاسقاط ، أو الإبراء ، أو العفو ، أو الصدقة ، أو الترك ، ولا يحتاج اسقاطه إلى قبول كسائر الديون . أما إن كان الصداق المعفو عنه عيناً، وكان بيد من عفا عنه فهو هبة ويصح بلفظ العفو ، أو الهبة ، أو التمليك ، ولا يصح بلفظ الإبراء أو الإسقاط ، ويلزم القبض فيما يشترط فيه القبض ، ولا بد من الايجاب والقبول ، وإن عفا عن الصداق غير الذي هو في يده سواءً أكان الزوج أم الزوجة صح العفو بلفظ الهبة ، أو التمليك ، أو الإسقاط ، أو الإبراء ، أو العفو ، أو الصدقة ، والترك.(راجع : النووي روضة الطالبين ، ج ٧، ص ٣١٥. البهوتي ، كشاف القناع ، م٤، ج٧، ص ٢٥٠١-٢٥٠٢. الرحيباني ، مطالب أولي النهى ، ج٥، ص ١٩٩).

(٢) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٥. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٣، ص١٦٩. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٣، ص٣٢٨. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م١ ، ج٢، ص١٤٧.

(٣) مالك ، **المدونة** ، م٢، ج٣، ص٢٢٥. عليش ، **منح الجليل** ، ج٣، ص٤٩١-٤٩٢. الدردير ، **الشرح الصغير** ، ج٢، ص٤٦١-٤٦٢.

(٤) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥٢١ . المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص ٣٣. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦ ، ص٣٦٣. الرملي ، **حاشية الرملي " مطبوع مع أسنى المطالب "** ، ج٦ ، ص٥٣٤. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤ ، ص ٣٩٧ .

(٥) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥٢١ .

(٦) ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٣، ص٦٩. المرداوي ، **الإنصاف** ، ج٨، ص٢٧٥. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٤٨. أبو يعلى ، **المسائل الفقهية** ، ج٢، ص١٢٥.

القول الثاني - يرجع عليها بنصف المهر ، وهو أحد قولي الشافعي في الجديد [١] ، وأحد قولي الحنابلة [٢].

سبب الخلاف في المسألة

إن سبب الخلاف في هذه المسألة ، كما ذكره ابن رشد هو : " هل النصف الواجب للزوج بالطلاق هو في عين الصداق ؟ أم في ذمة المرأة ؟ فمن قال : في عين الصداق ، قال : لا يرجع عليها بشيء ؛ لأنه قبض الصداق كله . ومن قال : هو في ذمة المرأة ، قال : يرجع ، وإن وهبته له ، كما لو وهبت له غير ذلك من مالها " [٣] .

واستدل أصحاب القول الأول بما يأتي :

أ- إن الذي يستحقه الزوج بالطلاق قبل الدخول هو نصف المهر ، وقد عاد إليه من جهة الزوجة بسبب لا يوجب الضمان وهو الهبة ، وبالتالي فليس له حق الرجوع عليها بالنصف كالنصف الآخر [٤] .

ب- إن الزوج قد تعجل الصداق قبل استحقاقه ، ولذا لا يكون له الرجوع بعد استحقاقه [٥]، وذلك كمن عليه دين مؤجل ، فعجّله لصاحب الدين قبل حلول الأجل ، فحينئذ لا يجب له شيء عند حلول الأجل [٦]؛ وذلك لأن الأسباب

---

(١) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥٢١. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٧، ص٣١٦. المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص ٣٣.

(٢) ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٣، ص٦٩. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧، ص٢٥٠٢. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٤٨. ابو يعلى ، **المسائل الفقهية** ، ج٢، ص١٢٥.

(٣) ابن رشد ، **بداية المجتهد** ، ج ٢، ص١٩ .

(٤) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٥. وانظر : ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٤٨. ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٣، ص٦٩.

(٥) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥٢١ . ابو يعلى ، **المسائل الفقهية** ، ج٢، ص١٢٥.

(٦) انظر : السرخسي ، **المبسوط** ، ج٦، ص٦٥. المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص ٣٣.

ليست مطلوبة لأعيانها ، وإنما لمقاصدها ، وبالتالي إذا كان المقصود بالواجب قد حصل ، فإنه لا عبرة حينئذ باختلاف السبب [1] والزوج قد وصل اليه ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول وهو نصف المهر [2] .

ج- إنها كالمفوِّضة إذا طلقت قبل الدخول لا يرجع عليها بشيء ؛ لأنه لم يحصل لها شيء في الصداق [3] .

د- لأنها قد ردت على الزوج كل شيء ، الذي لها وله [4].

هـ إن هبة الزوجة لصداقها يجعلها كالمنكوحة بغير صداق ؛ ولهذا فإنه لا يستحق أن يرجع عليها بالصداق في حالة الطلاق [5].

واستدل أصحاب القول الثاني بما يأتي : إن الصداق قد عاد إليه بغير السبب الذي استحق الرجوع به ، وذلك لا يمنعه من الرجوع بنصفه كما لو اشتراه منها ، أو كما لو وهبته لأجنبي ثم وهبه للزوج [6] . وأن الزوجة لو وهبته غير الصداق لا يمنعه ذلك من الرجوع بنصفه ، فكذلك الصداق ؛ لأن جميع ذلك مال لها [7] .

---

(١) السرخسي ، **المبسوط** ، ج٦، ص٦٥. وانظر: البابرتي ، **العناية** ، ج٣، ص٣٤٣. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م١ ، ج٢، ص١٤٧.
(٢) **البابرتي** ، **العناية** ، ج٣، ص٣٤٣. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م١ ، ج٢، ص١٤٧.
(٣) أبو يعلى ، **المسائل الفقهية** ، ج٢، ص١٢٥.
(٤) مالك ، **المدونة** ، م٢، ج٣، ص٢٢٥.
(٥) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥٢١
(٦) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥٢١ . وانظر: المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص ٣٣. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٤٨. ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٣، ص٦٩.
(٧) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥٢١ .

والقول المختار في هذه المسألة هو القول الأول ؛ وذلك لاعتماده عند جمهور الفقهاء ، ولقوة الأدلة التي استدل بها أصحاب هذا القول .

ثانياً – إذا كان الصداق ديناً ، فأبرأت الزوجة الزوج منه قبل القبض ، ثم طلقها قبل الدخول ، فما الحكم في هذه الحالة ؟ فهل يرجع عليها بنصف المهر أم لا ؟

يلاحظ في هذه المسألة أن جمهور الحنفية لا فرق عندهم بين أن يكون الصداق ديناً أو عيناً ، باستثناء زفر ، فإنه قال : إذا كان المهر ديناً فإنه يرجع على الزوجة بنصف المهر وحجته في ذلك ، أن المهر الذي وصل إلى الزوج ، قد وصل إليه بسبب الإبراء ، لا بسبب الطلاق قبل الدخول الذي يستحق به نصف المهر ، وبالتالي فان الزوج قد سُلَّمَ إليه غير الذي يستحقه ، وبهذا فإن المرأة لا تبرأ عما يستحقه الزوج (1) ؛ لأنها بإسقاطها للدين بمثابة استهلاكه ، والاستهلاك يتضمن القبض ، فكأنها قبضته ثم استهلكته ، ولهذا فللزوج أن يرجع عليها بنصفه (2) .

أما الشافعية (3) والحنابلة (4) ، فقد بنوا هذه المسألة على المسألة السابقة ؛ أي إذا قيل : إنه لا يرجع على الزوج إذا كان الصداق عيناً فوهبته له ، فمن باب أولى أن لا يرجع عليها إذا كان الصداق ديناً ، وقد أبرأته منه ، وإذا قيل : يرجع عليها فيما إذا كان الصداق عيناً ، ففي رجوعه عليها عندما يكون الصداق ديناً قولان ، هما :

---

(1) انظر : ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٣ ، ص٣٢٨. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م١ ، ج١ ، ص١٤٧. البابرتي ، **العناية** ، ج٣، ص٣٤٣.
(2) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٥. السرخسي ، **المبسوط** ، ج٦ ، ص٦٥.
(3) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥٢٢. الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج٨، ص٣٢٣. المطيعي **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص٣٤.
(4) ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٣، ص٦٩. المرداوي ، **الإنصاف** ، ج٨، ص٢٧٥.

القول الأول – لا يرجع الزوج على الزوجة بشيء من الصداق .

القول الثاني – يرجع الزوج على الزوجة بنصف الصداق .

سبب الخلاف : إن سبب الخلاف في هذه المسألة ، يرجع إلى اختلافهم في أيهما يلزمه زكاة المهر إذا مضى عليه أحوال وهو دين ، هل هو الزوج أم الزوجة ؟ وفيه روايتان [1]**واستدل أصحاب القول الأول بالمعقول على النحو الآتي :**

أ- إن الزوجة لم تأخذ من الزوج مالاً ، ولم تحصل منه على شيء [2] ، وهذا بخلاف هبة الصداق إذا كان عيناً ، فإنها تضمنه بالقبض [3] .

ب-إن الإبراء إسقاط حق لا تمليك ؛ ولهذا فإنه لا يفتقر إلى القبول ، بخلاف الهبة فإنها تفتقر إلى القبول [4] .

واستدل أصحاب القول الثاني أيضاً بالمعقول من حيث :

أ- إن الزوجة قد ملكت الصداق بالعقد ، فبهذا يكون كالعين [5] .

ب- إن الصداق قد عاد إلى الزوج بغير الطلاق ، فهو بذلك كالعين [6] .

والقول المختار في هذه المسألة : إن الزوج لا يرجع على الزوجة بنصف المهر ؛ وذلك لأن ما يستحقه بسبب الطلاق قبل الدخول قد عاد إليه ، سواء أكان عن طريق الإبراء

---

(١) ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٤٨. المرداوي ، **الإنصاف** ، ج٨، ص٢٧٥.

(٢) الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج٨، ص٣٢٤. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤ ، ص ٣٩٧ . الانصاري ،**أسنى المطالب** ، ج٦، ص٥٣٤.

(٣) المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص٣٤.

(٤) انظر : ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٤٨. ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٣، ص٦٩.

(٥) المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص٣٤.

(٦) ابن قدامه ، **الكافي** ، ج ٣، ص٦٩.

منه إذا كان ديناً ، أم وهبته له إن كان عيناً ، ولا عبرة باختلاف المسميات . كما أن الزوجة ، لم تأخذ من الزوج شيئاً ، فقد أبرأته من المهر قبل قبضه ، وبالتالي فإنها لا تضمنه .

ثالثا- إذا كان المهر عيناً فقبضته الزوجة ثمَّ وهبته للزوج

اختلف الفقهاء في هذه المسألة أيضاً على قولين ، هما :

القول الأول - لا يرجع الزوج على الزوجة بشيء من المهر ، وهو قول الحنفية [1] ، وأحد قولي الشافعية [2] . واستدل أصحاب هذا القول بما يأتي :

أ- إن الذي يستحقه الزوج بالطلاق قبل الدخول هو نصف الموهوب بعينه [3]، وقد رجع إلى الزوج بعقد لا يوجب الضمان ، وبالتالي فليس له الرجوع عليها [4] .

ب - إن الزوجة قد عجلت له ما يستحقه بالطلاق ، فكان كتعجيل سداد الدين قبل حلول أجله [5] .

القول الثاني - إن الزوج له نصف بدل المهر من مثل أو قيمة ، وهو القول الأظهر عند الشافعية [6] . وحجتهم في ذلك أنه ملك المهر قبل الطلاق من غير جهة

---

(١) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٦. الولوالجي ، **الفتاوى الولوالجية** ، ج١، ص٣٤٣. الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، **الفتاوى الهندية** ، ج١، ص٣١٦- ٣١٧.

(٢) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤ ، ص ٣٩٧ . المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص٣٣. الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج٨، ص٣٢٣.

(٣) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٦. وانظر : الولوالجي ، **الفتاوى الولوالجية** ، ج١، ص٣٤٣.

(٤) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٦.

(٥) الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج٨، ص٣٢٣. المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص٣٣. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤ ، ص ٣٩٧ .

(٦) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤ ، ص ٣٩٧ . المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص٣٣. الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج٨، ص٣٢٣. . الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦ ، ص٣٦٣.

الطلاق [1] . وبالتالي فإنه لا يمنع الرجوع بعد الطلاق ، فأشبه بذلك فيما إذا وهبته لأجنبي [2] .

والقول المختار هو القول الأول وذلك لأن ما يستحقه الزوج قد عاد إليه ، وإن كان من غير جهة الطلاق .

رابعا- إذا كان المهر ديناً فقبضته الزوجة ثمّ وهبته للزوج

لقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة كذلك على النحو الآتي :

قال الحنفية : إذا كان المهر الموهوب ديناً في الذمة [3] ، بأن كان حيواناً أو عرضاً ، فإن الزوج لا يرجع على الزوجة بشيء ؛ وذلك لأن الذي تستحقه بالطلاق قبل الدخول هو نصف ذلك الشيء بعينه ، فصار كأنه تعين بالعقد [4].

أما إذا كان الذي في الذمة ، دراهم أو دنانير أو مكيلاً أو موزوناً ، فقد اختلفوا فيما بينهم ، في ذلك ، فذهب جمهور الحنفية ، إلى أن المهر إذا كان دراهم أو دنانير ، سواءً أكانت معينة أم غير معينة ، أو كان مكيلاً أو موزوناً سوى الدراهم والدنانير، فإن الزوج يرجع على الزوجة بمثل نصف المهر؛ وذلك لأن المستحق بالطلاق ليس هو الذي وهبته بعينه وإنما مثله [5] ، بدليل أن الزوجة كانت مخيرة في الدفع ، بأن تدفع ذلك الشيء

---

(١) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤ ، ص ٣٩٧ .
(٢) الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج٨، ص٣٢٣. المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص٣٣.
(٣) الدين الذي في الذمة هو كالدراهم والدنانير معينة كانت أو غير معينة ، والمكيلات والموزونات ، والحيوان كالعبد والفرس ، والعرض كالثوب الهروي . (راجع : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص ٢٩٥) .
(٤) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٦.
(٥) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٦. وانظر : الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م١ ، ج٢، ص١٤٧. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٣، ص١٦٩.

بعينه ، أو أن تدفع مثله ، وبالتالي فإن العائد إلى الزوج ليس عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول ، فصار كأنها وهبته مالاً آخر ، ولو كان كذلك ، لرجع الزوج عليها بمثل نصف الصداق كما في هذه الحالة (1) كما أن الدراهم والدنانير لا تتعين بالعقد ، ولذا فإنها لا تتعين بالفسخ أيضا (2)، وإذا كان المهر عرضاً سواء قبضته أم لم تقبضه ، فإن الزوج لا يرجع عليها بشيء ؛ لأنه قد وصل إليه عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول ، وذلك لتعينه في الفسخ ، كما تعين في العقد(3) .

إلا أن زفر خالف جمهور الحنفية بقوله : إذا كانت الدراهم أو الدنانير معينة ، فإن الزوج لا يرجع على الزوجة بشيء ؛ وذلك لأن الدراهم والدنانير تتعين بالعقد ، وبالتالي فإنها تتعين بالفسخ أيضاً (4) .

أما إذا كان المهر عَرْضاً ، سواء أقبضته أم لم تقبضه ، فإن الزوج يرجع على الزوجة بنصف قيمته ؛ وذلك لأن الواجب فيه هو رد نصف عين المهر(5) .

أما الشافعية والحنابلة فقد فقالوا : إذا قبضته ثم وهبته للزوج ، فهو كهبة العين ؛ وذلك لأنه تعين بالقبض (6) .

---

(1) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج2 ، ص296.

(2) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج2 ، ص296. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م1 ، ج2، ص147. البابرتي ، **العناية** ، ج3، ص342.

(3) ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج3، ص 171. انظر : الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م1 ، ج2، ص148. البابرتي ، **العناية** ، ج3، ص345.

(4) انظر : الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م1 ، ج2، ص148. الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج2 ، ص296.

(5) انظر : الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م1 ، ج2، ص148. البابرتي ، **العناية** ، ج3، ص345.

(6) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج4 ، ص 397 . الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج6 ، ص363. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج7، ص317. ابن قدامه ، **المغني** ، ج7 ، ص255.

ثانياً – هبة المرأة لنصف مهرها

إذا قبضت الزوجة نصف المهر ثم وهبت النصف الباقي أو وهبت كل المقبوض وغيره للزوج ، ثم طلقها قبل الدخول ، فهل يرجع على الزوجة بشيء من المهر أم لا ؟ اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين ، هما :

القول الأول – لا يرجع الزوج على الزوجة بشيء من المهر ، وهو قول أبي حنيفة (1) وأحد قولي الشافعية (2) . واستدل أبو حنيفة لما ذهب بالأدلة الآتية :

- إن الذي يستحقه الزوج بالطلاق قبل الدخول هو الذي في ذمته ، بدليل أنها لو لم تكن وهبته النصف وطلقها لم يرجع عليها بشيء ، وكذلك هنا فقد عاد إليه ما كان في ذمته بالهبة ، وهي لا توجب الضمان ، وبالتالي فإنه لا يكون له الرجوع عليها بشيء (3) . ويوافقه الشافعية في هذا الدليل من حيث إن ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول قد تعجل اليه (4) .
- إن مقصود الزوج من الطلاق قبل الدخول ، هو سلامة نصف المهر بغير عِوض وهذا قد حصل بالهبة ، وهو ما يستدعي عدم الرجوع على الزوجة بشيء (5) .
- إن الزوجة لو قبضت نصف المهر ، ولم تهب الباقي منه للزوج حتى طلقها فإنه لا يرجع على الزوجة بشيء ، وبالتالي فإن الزوج إذا رجع على الزوجة بعد الهبة ، فإنه يرجع بسبب الهبة ، والهبة تبرع لا توجب الضمان على المتبرع فيما تبرع به (6) .

---

(1) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٦. السرخسي ، **المبسوط** ، ج٦، ص٦٥. البابرتي ، **العناية** ، ج٣، ص٣٤٣. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٣، ص ١٧٠.
(2) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥٢٣ . المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص ٣٤. الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج٨، ص٣٢٦.
(3) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٦.
(4) انظر : الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥٢٣ . المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص ٣٤. الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج٨، ص٣٢٦.
(5) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م١ ، ج٢، ص١٤٧. البابرتي ، **العناية** ، ج٣، ص٣٤٣. وانظر : ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٣، ص ١٧٠.
(6) السرخسي ، **المبسوط** ، ج٦، ص٦٥.

- إن ملك الزوجة لنصف الصداق قبل الدخول قوي ، وفي النصف الآخر من الصداق ضعيف ؛ لأنه يسقط بالطلاق ، ولذا فإن النصف المقبوض هو الذي قوّى ملكها فيه بالقبض ؛ لأن القبض مقرر للملك ، ويثبت ملكها في المقبوض إذا تعين فيه النصف الذي سلم لها بعد الطلاق ، فيكون بذلك أنها وهبت النصف الذي كان للزوج بالطلاق وقد سلم له قبل الطلاق مجاناً[1] .

القول الثاني – يرجع الزوج على الزوجة بالنصف الباقي من المهر ، وهو قول أبي يوسف ومحمد من الحنفية [2] ، والمالكية [3] ، والقول الثاني عند الشافعية [4] ، وقول الحنابلة [5] .

واستدل أصحاب هذا القول بما يأتي [6] :

أ- إن الذي يستحقه الزوج بالطلاق قبل الدخول هو نصف المهر ، ولذا إذا كانت الزوجة قبضت النصف دون النصف الآخر ، فإن حقه في النصف يكون مشاعاً فيما

---

(١) السرخسي ، **المبسوط** ، ج٦، ص٦٥.

(٢) الولوالجي ، **الفتاوى الولوالجية** ، ج١، ص٣٤٣. السرخسي ، **المبسوط** ، ج٦، ص٦٥. الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٦. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٣، ص ١٧٠.

(٣) مالك ، **المدونة الكبرى**، م٢، ج٣، ص٢٢٥. المواق ، **التاج والإكليل** ، ج٥ ، ص٢٢٠.

(٤) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤ ، ص ٣٩٧ . الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦ ، ص٣٦٣. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٧، ص٣١٨. الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج٨، ص٣٢٥. إلا أن الشافعية اختلفوا فيما بينهم في كيفية الرجوع بالنصف على ثلاثة أقوال هي :

القول الأول : يرجع الزوج عليها بالنصف الباقي ؛ لأنه يستحق بالطلاق النصف ، وقد وجده فيأخذه ، وتنحصر هبتها في نصيبها ، وبذلك يكون النصف المملوك بالهبة كالمملوك بالابتياع ، ويسمى هذا القول " قول الحصر ".

القول الثاني : وهو الأظهر في المذهب ، إن الزوج يرجع عليها بنصف الباقي وهو الربع ، وله مع ذلك أيضاً نصف قيمة الموهوب وهو الربع أي ربع بدل الجملة ؛ وذلك لأن الهبة وردت على مطلق النصف فيشيع .

القول الثالث : إن الزوج له الخيار إن شاء رجع عليها وأخذ نصف بدل الجملة ، وترك الباقي لها ، وإن شاء أخذ نصف الباقي وهو الربع مع ربع بدل الجملة .(راجع : الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج٨، ص٣٢٥ - ٣٢٦. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥٢٣ . الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤ ، ص ٣٩٧).

(٥) الرحيباني ، **مطالب اولي النهى** ، ج٥ ، ص٢٠٠. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧، ص٢٥٠٢.

(٦) هذا ما استدل به أبو يوسف ومحمد من أصحاب هذا القول .

في ذمته ، وفيما قبضته الزوجة ، أي نصف النصف ، وهو ربع الكل في ذمته ، ونصف النصف في الذي قبضته [1]. ونحو هذا الدليل يوافقهم الحنابلة فيما ذهبوا اليه من أن الزوج بالطلاق يجب له النصف الباقي كله ، كما لو لم تهبه له ووهبته لغيره [2]

ب- إن الزوجة لو قبضت كل المهر كان له أن يرجع عليها بنصف المهر ، وكذلك الحال فيما إذا قبضت نصف المهر ، فإنه يرجع عليها بنصف ما قبضت ، وذلك اعتباراً للجزء بالكل[3] .

ج- إن هبة ما في الذمة يعد حّطاً ، والحط يلحق بأصل العقد ، أي كأنه تزوجها على ما قبضته من المهر ، أي أن المقبوض هو بمثابة كل المهر حكماً [4].

ويرد عليه : إن الحط لا يلحق بأصل العقد في النكاح ، وذلك كالزيادة الحاصلة على المهر[5]

---

(١) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٦.

(٢) الرحيباني ، **مطالب اولي النهى** ، ج٥ ، ص٢٠٠. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧، ص٢٥٠٢.

(٣) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م١ ، ج٢، ص١٤٧.

(٤) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م١ ، ج٢، ص١٤٧.

(٥) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م١ ، ج٢، ص١٤٧. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٣، ص ١٧٠.

المطلب الثاني

عفو الذي بيده عقدة النكاح

اختلف الفقهاء في بيان المراد بالذي بيده عقدة النكاح الوارد في قوله – تعالى – ﴿ أَوۡ يَعۡفُوَاْ ٱلَّذِي بِيَدِهِۦ عُقۡدَةُ ٱلنِّكَاحِ ﴾ هل هو الأب أم الزوج ، على قولين ، هما :

القول الأول – الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج ، وهو قول الحنفية [1] ، والشافعية [2] ، والحنابلة [3] ، وكثير من الصحابة والتابعين [4] .

القول الثاني : الذي بيده عقدة النكاح هو الولي ، وهو قول المالكية [5] ، والشافعية في القديم [6] ، ورواية عن الإمام أحمد [7] .

---

(١) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٠. السرخسي ، **المبسوط** ، ج٦، ص٦٣.

(٢) المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص ٣٧. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥١٥ . الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤ ، ص ٣٩٧ .

(٣) البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٧ ، ص٢٥٠١. المرداوي ، **الإنصاف** ، ج٨، ص٢٧١. الفتوحي ، **منتهى الإرادات** ، ج٢ ، ص٢٠٩.

(٤) انظر : ابن قدامه ، **المغني** ،ج٧، ص٢٥٣ .

(٥) بخصوص البنت المجبرة وهي الصغيرة سواءً أكانت بكراً أم ثيباً . (راجع : الخرشي ، **شرح الخرشي** ، م٢، ج٣، ص٢٩١. الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** ، ج٣، ص١٨٣. **الزرقاني ، شرح الزرقاني** ، ج٤، ص٦٨).

(٦) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥١٣. المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨، ص٣٧. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص٣٩٧. (وفيه : إلا أنه يصح عفو الولي بتوافر الشروط الآتية ، وهي :

١- أن يكون الولي أباً أو جداً .

٢- أن يكون الطلاق قبل الدخول .

٣- أن تكون بكراً صغيرة عاقلة .

٤- أن يكون عفوه بعد الطلاق .

٥- أن يكون الصداق ديناً في ذمة الزوج لم يقبض . (راجع : الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦، ص ٣٦٣. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥١٧ . النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٧ ، ص٣١٦) . الشرط الخامس لم يذكر إلا عند الماوردي .

(٧) في البنت الصغيرة . (راجع: المرداوي ، **الإنصاف** ، ج٨، ص٢٧٢. ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٣، ص٦٩. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص ١٤٧ . (إلا أن الحنابلة اختلفوا فيما بينهم في

وإحدى الروايات عن ابن عباس وبعض التابعين [1] .

سبب الاختلاف : إن سبب اختلافهم هو الاحتمال الذي في قوله تعالى : ﴿ إِلَّآ أَن يَعۡفُونَ أَوۡ يَعۡفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقۡدَةُ ٱلنِّكَاحِ ﴾(البقرة :٢٣٧) وذلك في لفظ " يعفو" فإنها تستخدم في كلام العرب مرة بمعنى يُسقط ، ومرة بمعنى يَهَبُ ولذلك كان اختلافهم في الضمير الذي في قوله تعالى ﴿ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقۡدَةُ ٱلنِّكَاحِ﴾ على من يعود ، هل يعود على الولي أم على الزوج ؟ فمن قال يعود على الزوج جعل يعفو بمعنى يَهَبُ ، ومن قال : يعود على الولي جعل يعفو بمعنى يُسقط [2] .

واستدل أصحاب القول الأول بالكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والمأثور، والمعقول .

أولاً – من الكتاب

١- **قال تعالى﴿ أَوۡ يَعۡفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقۡدَةُ ٱلنِّكَاحِ ﴾(البقرة : ٢٣٧)**

وجه الاستدلال من هذه الآية

أ- إن هذه الآية الكريمة من الآيات المتشابهة ؛ وذلك لأنها تحتمل الوجهين اللذين تأولهما السلف ، من حيث أن المراد بالذي بيده عقدة النكاح هو الزوج أو الأب ، وفي مثل هذه الحالة يجب رد هذه الآية إلى المحكم من الآيات ، والأخذ بما دلت عليه ،

الصغيرة ، فمنهم من قال : سواء أكانت بكراً أم ثيباً ، ومنهم من قال : لا يكون ذلك للأب إذا كانت بكراً صغيرة . ويشترط في العفو :

١- أن يكون العافي هو الأب دون غيره من الأولياء .

٢-أن المعفو عنه من الصداق يصح سواء أكان ديناً أو عيناً .

٣- أن يكون الطلاق قبل الدخول . (راجع : المرداوي ، **الإنصاف** ، ج٨، ص ٢٧٣) .

(١)ابن قدامه ، **المغني** ، ج٧ ، ص٢٥٣. وروي عن ابن عباس رواية أخرى وهو انه الزوج . (راجع : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢، ص٢٩٠) .

(٢) ابن رشد ، **بداية المجتهد** ، ج٢ ، ص ١٩.

ومن ذلك قوله – تعالى- : ﴿ وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗۚ فَإِن طِبۡنَ لَكُمۡ عَن شَيۡءٖ مِّنۡهُ نَفۡسٗا فَكُلُوهُ هَنِيٓـٔٗا مَّرِيٓـٔٗا ﴾(النساء : ٤) وقوله – تعالى- : ﴿ وَإِنۡ أَرَدتُّمُ ٱسۡتِبۡدَالَ زَوۡجٖ مَّكَانَ زَوۡجٖ وَءَاتَيۡتُمۡ إِحۡدَىٰهُنَّ قِنطَارٗا فَلَا تَأۡخُذُواْ مِنۡهُ شَيۡـًٔاۚ ﴾ (النساء : ٢) وكذلك قوله – تعالى- : ﴿ وَلَا يَحِلُّ لَكُمۡ أَن تَأۡخُذُواْ مِمَّآ ءَاتَيۡتُمُوهُنَّ شَيۡـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِۖ ﴾ (البقرة : ٢٢٩) . فجميع هذه الآيات محكمة لا احتمال فيها لغير المعنى الذي اقتضته [١] ، بأن المخاطب فيها هو الزوج .

ب- إن المقصود بالذي بيده عقدة النكاح ، أي الثابت له لا لغيره كما في قوله – تعالى- ﴿ وَنَهَى ٱلنَّفۡسَ عَنِ ٱلۡهَوَىٰ ۝ فَإِنَّ ٱلۡجَنَّةَ هِيَ ٱلۡمَأۡوَىٰ ﴾ (النازعات : ٤٠-٤١) أي نهى النفس عن الهوى الثابت له لا لغيره ، كانت الجنة ثابتة له ومأواه [٢] .

وَيَرِدُ عليه : إن هذا تقييد لا يقتضيه اللفظ ؛ لأنه إذا قيل فلان بيده الأمر والنهي ، والرفع والخفض ، فلا يعني ذلك أن الذي بيده الأمر نفسه والنهي نفسه ، بل المراد أن بيده أمر غيره ونهي غيره [٣] .

٢- قوله تعالى : ﴿ وَأَن تَعۡفُوٓاْ أَقۡرَبُ لِلتَّقۡوَىٰ ﴾(البقرة : ٢٣٧) .

تؤكد هذه الآية أن الخطاب موجه إلى الزوج ، بدليل أن الله تعالى جعل العافي أقرب للتقوى بسبب عفوه ، ولا تقوى لمن يهب مال غيره دون أن يكون ذلك الغير قاصداً العفو ، ولذا فإنه لا يستحق به سمة التقوى ، كما أن الزوج مندوب إلى العفو

(١) انظر : **الجصاص** ، ج١، ص٥٣٣.
(٢) انظر : **الرازي** ، ج٦ ، ص٤٧٩.
(٣) انظر : **الرازي** ، ج٦ ، ص٤٨١.

وتكميل المهر للمرأة ، ولهذا وجب أن يكون هو المراد ، وبالتالي إذا كان هو المراد امتنع أن يكون الولي أيضاً مراداً بها ؛ لأن السلف تأولوه على أحد المعنيين : إما الزوج ، وإما الولي [(١)] كما أن الولي لو كان مراداً لكان قربه من التقوى أن يحفظ مال من يليه ، لا أن يعفو عنه ويبرأ منه ، فدل جميع ذلك على أن المراد هو الزوج لا الولي [(٢)] ؛ حيث أن عفوه ليس هو أقرب للتقوى [(٣)] .

٣- قال تعالى : ﴿ وَلَا تَنسَوُاْ ٱلۡفَضۡلَ بَيۡنَكُمۡۚ ﴾ (البقرة : ٢٣٧)

تؤكد هذه الآية أن الزوج هو المراد ؛ وذلك لأن فيها حثاً على الفضل ، وليس في هبة مال الغير إفضال منه على غيره ، وبالتالي فإنه لا يكون الولي هو المقصود ؛ لأن في تجويز عفوه يكون إسقاطاً لمعنى الفضل المقصود من الآية [(٤)] .

ثانياً – من السنة ما روي عن عمرو بن شعيب عن جده قال : قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : " وليُّ عقدة النكاح الزوج " [(٥)] ، فهذا نص صريح بأن الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج .

ثالثاً – الإجماع إن جميع الفقهاء مجمعون على أن الصداق مال الزوجة وحق لها ، فحكمه حكم سائر أموالها ، وبالتالي فإنه لا يحق لأحد أن يهب ملك الإنسان بغير إذنه ؛ ولهذا فإن الولي لا يملك أن يهب شيئاً من أموالها فكذا المهر [(٦)] كما أن الصحابة قد أجمعوا على أن الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج [(٧)].

---

(١) انظر : **الجصاص** ، ج١، ص٥٣٤.
(٢) انظر : الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥١٦ .
(٣) البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٧ ، ص٢٥٠١. ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٣، ص٧٠.
(٤) انظر : **الجصاص** ، ج١، ص٥٣٤.
(٥) البيهقي ، السنن الكبرى ، كتاب الصداق ، باب من قال الذي بيده عقدة النكاح، حديث رقم (٦ ١٤٤٤) ، وفي سنده ابن لهيعة وهو غير محتج به ج٧، ص ٤٠٩. الدار قطني ، سنن الدار قطني ، باب المهر ، كتاب النكاح ، حديث رقم (٣٧١٨) ، ج٤، ص ٤٢٣.
(٦) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٠. ابن قدامه ، **المغني** ، ج٧ ، ص٢٥٤ .
(٧) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥١٦ . وفيه (" فإن قيل : إن ابن عباس رضي الله عنهما ، قد خالفهم ، يجاب عليه بأن ابن عباس قد اختلفت الرواية عنه ، فتعارضتا وثبت خلافه ، فصار الإجماع بغيره منعقداً) . (راجع : الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥١٦ .) .

رابعاً – المأثور   ما روي عن جبير بن مطعم أنه تزوج امرأة فطلقها قبل الدخول فأكمل لها الصداق ، وقال : أنا أحق بالعفو[1] ؛ فهذا يدل على أن الصحابة – رضي الله عنهم – قد فهموا من الآية أن العفو هو الصادر من الزوج [2] .

خامساً – المعقول

أ- إن اللفظ إذا كان محتملاً للمعاني وجب أن يحمل على ما يوافق الأصول ، ولا خلاف أن الأب لا يحل له أن يهب من مال ابنته شيئاً لا للزوج ولا لغيره ، وكذلك المهر لأنه مال لها [3] .

ب- إن العفو إذا أُطلق إنما ينصرف إلى من كان مالكاً له في الحقيقة ، والذي يملك نصف المهر هو الزوج لا الولي ، فكان حمل العفو على المالك أولى من حمله على غير المالك [4] .

ج- إن الولي يملك العقد قبل عقده ، فإذا انعقد حصلت العقدة وخرج من يد الولي وأصبح في يد الزوج [5] ، بدليل أنه يستطيع رفعها بالفرقة ، بخلاف الولي حيث لم يبق بيده بعد العقد عقدة [6].

د- إن حقيقة العفو هو الترك ، وهذا لا يصح إلا من الزوج ؛ وذلك لإنه ملك بالطلاق أن يتملك نصف الصداق ، وبالتالي فإنه إذا ترك أن يتملك نصف الصداق فإنه لا يملك ، أما الولي فعفوه إما أن يكون هبة إن كان عيناً ، أو إبراءً إن

---

(١) البيهقي ، السنن الكبرى ، كتاب الصداق ، باب الذي بيده عقدة النكاح ، حديث رقم (١٤٤٤٨) ، ج٧، ص ٤١٠. الدارقطني ، كتاب النكاح ، باب الصداق ، حديث رقم (٣٧١٦)، ج٤، ص ٤٢٢. ابن ابي شيبة ، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار ، كتاب النكاح ، حديث رقم (١٦٩٨٠) ،ج٣، ص٥٤٤.

(٢) الرازي ، التفسير الكبير، ج٦، ص ٤٧٩.

(٣) **الجصاص ، أحكام القران** ، ج١، ص٥٣٣-٥٣٤.

(٤) الفراء ، **المسائل الفقهية** ، ج٢ ، ص١٢٥.

(٥) الفراء ، **المسائل الفقهية** ، ج٢ ، ص١٢٥.

(٦) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤ ، ص ٣٩٧ . الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦ ، ص٣٦٣.

كان في الذمة ، ولذا صار حقيقة العفو أخص بالزوج من حمله على المجاز في الولي [1] .

هـ - إذا كان المراد هو الزوج ، فإنه يكون محمولاً على عمومه في كل زوج مُطَلِق ، أما إذا كان المقصود هو الولي ، فإنه يكون محمولاً على بعض الأولياء وهما الأب والجد ، ومن بين سائر الأولياء مع الصغيرة البكر التي لم يُدخل بها دون سائر الزوجات ، ولذا كان حمل الخطاب على ما يوجب العموم أولى من حمله على ما يوجب الخصوص [2] .

واستدل أصحاب القول الثاني بالكتاب والمعقول .

أولاً - من الكتاب

أ- قال تعالى : ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾(البقرة : ٢٣٧).

فهذا الخطاب كما هو مبين موجه للأزواج ، ثم قال تعالى : ﴿ إِلَّآ أَن يَعْفُونَ ﴾(البقرة : ٢٣٧). أي توجه بعد ذلك بالخطاب إلى النساء ، ثم قال تعالى :﴿ أَوْ يَعْفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِ ﴾ (البقرة : ٢٣٧). وهذا خطاب ثالث فلا يرد إلى الزوج المتقدم ، إلا إذا لم يكن لغيره وجود ، وقد وجد وهو الولي ، فيكون هو المراد [3] . ويؤكد ذلك أيضا أن الله - سبحانه وتعالى- عندما خاطب الأزواج بخطاب المواجهة ثم عدل بقوله :﴿ أَوْ يَعْفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِ ﴾

(١) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥١٥ .
(٢) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥١٥- ٥١٦.
(٣) القرطبي ، ج ٦، ص٥٦٧ .

(البقرة : ٢٣٧) بلفظ الغائب ولم يقل " أو تعفوا " دل ذلك على أن المراد منه غير الزوج [١] .

ويُرد عليه :

١-أن سبب العدول في الخطاب إلى الغائب ، هو التنبيه على المعنى الذي من أجله يرغب الزوج في العفو ، والمعنى المراد التنبيه إليه هو : إلا أن يعفو الزوج الذي حبسها بأن ملك عقدة نكاحها عن الأزواج ، ثم لم يكن من المرأة سبب في الفراق ، وإنما فارقها الزوج ، فكان حينئذ من الزوج أن لا ينقصها مهرها ، ويكمل لها صداقها [٢] . كما أن العدول عن خطاب الحاضر إلى خطاب الغائب ، لا يمنع أن يكون المهر مالاً للزوجة ، ولا أحد يملك إسقاطه كغيره من أموالها وحقوقها [٣] وذلك كقوله تعالى :﴿ إِذَا كُنتُمْ فِي ٱلْفُلْكِ وَجَرَيْنَ بِهِم بِرِيحٍ طَيِّبَةٍ ﴾ (يونس : ٢٢).

٢- لو أراد الله – تعالى – الولي ، لقال الولي ولم يورد لفظاً يشترك فيه الولي وغيره [٤] .

ب- قال تعالى : " ﴿ إِلَّآ أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِ وَأَن تَعْفُوٓاْ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ﴾ (البقرة : ٢٣٧) .

فقد ذكر الله – تعالى – العفو هنا في ثلاثة مواضع ، ولذلك فمن قال : أنه الولي فقد حمل كل عفو على فائدة ، ومن قال : هو الزوج فقد حمل عفوين على فائدة واحدة ، وبالتالي فإن حمل كل عفو على فائدة أولى [٥] .

---

(١) الرازي ،**التفسير الكبير**، ج٦ ، ص٤٨٠ . ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٣، ص٦٩.

(٢) **الرازي** ، ،**التفسير الكبير**، ج٦ ، ص٤٨٠

(٣) البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤ ، ج٧ ، ص٢٥٠١. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص ١٤٦ - ١٤٧ .

(٤) **الجصاص**، احكام القران، ج١، ص٥٣٥

(٥) الفراء ، **المسائل الفقهية** ، ج٢، ص١٢٥.

ج- قوله تعالى : ﴿ إِلَّآ أَن يَعۡفُونَ ﴾ (البقرة : ٢٣٧). ومعلوم أنه ليس كل امرأة أهلاً لأن تعفو ، كما في الصغيرة والمحجور عليها ، فإنهما لا عفو لهما ، فبين الله – تعالى – القسمين فقال : ﴿ إِلَّآ أَن يَعۡفُونَ ﴾أي أن كنَّ أهلاً لذلك ، ﴿ أَوۡ يَعۡفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقۡدَةُ ٱلنِّكَاحِ ﴾ وهو الولي إذا لم يكنَّ أهلاً لذلك ، وذلك لأن الأمر له في مثل تلك الحالة [1] .

د- قوله تعالى : ﴿ إِلَّآ أَن يَعۡفُونَ ﴾ أي يسقطن أو :﴿ أَوۡ يَعۡفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقۡدَةُ ٱلنِّكَاحِ ﴾ أي يسقط ، فالإسقاط في اللفظين عائد إلى النصف الواجب بالطلاق الذي تسقطه المرأة ، أما النصف الذي لم يجب فلم يجر له ذكر ، كما أن معنى اللفظ الثاني هو معنى اللفظ الأول وهو يسقط فهذا يكون أنظم للكلام [2].

ثانياً – من المعقول

أ- إن الصادر من الزوج ، هو أن يعطيها كل المهر وهذا هبة ، والهبة لا تسمى عفواً [3] .

ويُرد عليه : إن الذين تأولوا اللفظ على أنه الزوج ، هم الصحابة والتابعون ، وهم أعلم بمعاني اللغة وما تحتمله اللفظة من معان ، كما أن المقصود بالعفو هنا ليس القول " قد عفوت " وإنما هو تكميل المهر من قبل الزوج ، أو تمليك المرأة النصف الباقي بعد الطلاق للزوج ، على الوجه الذي يجوز فيه عقود التمليكات ؛ أي أن كل عفو أضيف إلى المرأة فمثله أيضا يضاف إلى الزوج [4] .

---

(١) **القرطبي** ، الجامع لأحكام القران ،ج ٣، ص٢٠٧.
(٢) ابن **العربي** ، احكام القران، ج١ ، ص٢٩٥.
(٣) **الرازي** ، التفسير الكبير، ج٦ ، ص٤٨٠ .
(٤) **الجصاص** ، احكام القران ، ج ١، ص ٥٣٥.

ب- إن الزوج ليس بيده عقدة النكاح ؛ لأنه قبل النكاح كان أجنبياً عن المرأة ، وبالتالي فلا سلطة له على المرأة بأي وجه من الوجوه ، أما بعد النكاح فقد حصل النكاح ولا قدرة له على إيجاد الموجود ، والله تعالى أثبت في هذه الآية العفو لمن في يده وقدرته عقدة النكاح وهو الولي ، إذ الزوج لا يد له ولا قدرة على عقد النكاح [1] ، كما أن الولي بعد الطلاق هو من يملك أن يزوجها . كل هذه الأمور اقتضت أن يكون الخطاب موجهاً إلى الولي .

ويُرد عليه [2] : إن حمله على الولي خارج عن الأصول ؛ لأنه ليس لأحد حق الولاية على غيره في هبة ماله ، ولذا لَّما كان قولهم مخالفاً للأصول وخارجاً عنها ، وجب حمل المعنى الآية على موافقتها ؛ لأن ذلك ليس أصلاً بنفسه لاحتماله للمعاني وما كان ليس أصلاً في نفسه ، فالواجب رده إلى غيره من الأصول واعتباره بها .

١-لو كان المعنيان في حيز الاحتمال ، ووجد نظائرهما في الأصول ، لكان هناك ما هو أولى بظاهر اللفظ من الولي ؛ لأن قوله تعالى : ﴿ أَوْ يَعْفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِ ﴾ لا يمكن أن يتناول الولي بحال لا حقيقة ولا مجازاً ؛ وذلك لأن قوله تعالى يقتضي أن تكون العقدة موجودة ، وهي في يد من هي في يده ، إما أن تكون العقدة غير موجودة فلا يجوز إطلاق اللفظ عليها أنها في يد أحد ، وبالتالي فعندما لم تكن العقدة موجودة في يد الولي قبل العقد ولا بعده ، وإنما كانت موجودة في يد الزوج قبل الطلاق فقد تناوله اللفظ بحال ، فوجب أن يكون حمله على الزوج أولى من حمله على الولي . أما القول بأن عقدة النكاح بيد الولي بعد الطلاق ، فإن اللفظ يحتمل أن يكون الذي كان بيده عقدة النكاح ، والولي لم يكن بيده عقدة النكاح ولا هي أيضاً في يده في الحال ، وبالتالي يكون الزوج أولى بمعنى الآية من الولي .

---

(١) انظر : **الرازي** ، التفسير الكبير ، ج٦ ، ص٤٨٠ .
(٢) انظر : **الجصاص** احكام القران ، ج ١، ص ٥٣٤.

ج- إن الذي يختص به الولي من النكاح أن يملك عقده ، والذي يختص به الزوج أن يملك الاستمتاع بعد انعقاده ، ولذا كان حمل الذي بيده عقدة النكاح على من يملك عقده أولى من حمله على الذي يملك الاستمتاع بعده [1] .

د- إن الزوج هو الغارم للباقي من نصف الصداق ، الذي تستحقه الزوجة فيكون توجه العفو إلى الذي يستحق الغرم أولى من توجهه إلى من يلتزم بالغرم [2] .

هـ- إن الأب جائز له أن يأخذ من أموال ابنته ما يشاء ، وهذا يقتضي أنه يجوز له أن يعفو عن صداقها وكذلك سائر الديون [3] .

القول المختار

بعد عرض أقوال الفقهاء في هذه المسألة ، وأدلة كل منهم ، فإن ما ذهب إليه جمهور الفقهاء ، بأن الزوج هو الذي بيده عقدة النكاح هو القول المختار ، وذلك لقوة الأدلة التي استدلوا بها ، ولأن حق الزوج بنصف المهر ثابت بنص القران الكريم ، في حالة الطلاق قبل الدخول ، وله الحق بأن يعفو عنه كما يعفو عن سائر حقوقه ، بخلاف الولي فإنه لا يحق له أن يتصرف بمهر المرأة ؛ لأن المهر حق خالص لها كسائر أموالها ، ولا يملك أحد أن يتصرف فيه إلا بإذنها .

---

(١) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥١٥.
(٢) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥١٥.
(٣) المرداوي ، **الإنصاف** ، ج٨، ص٢٧١.

المطلب الثالث

الإعفاء من نصف المهر

تستحق المرأة نصف المهر المسمى في حالة توافر الشروط الآتية [(١)] :

أ- أن يكون عقد الزواج صحيحاً .

ب- أن تكون تسمية المهر صحيحة .

ج- أن يكون طلاقها قبل الدخول الحقيقي أو الحكمي – أي الخلوة ، عند القائلين بها – [(٢)] .

أما الحالات التي يسقط فيها نصف المهر فهي على النحو الآتي :

١-إذا حصلت الفرقة بين الزوجين بطلاق ، سواء أكان باختيار الزوج [(٣)] ، أم باختيار الزوجة ؛ بأن جعل لها الخيار فاختارت نفسها ، أو فَوَّضَ إليها أمر الطلاق ، فطلقت نفسها فهذا كطلاقه ؛ لأن المرأة وإن باشرت الطلاق بنفسها فهي نائبة عنه ، أو علق طلاقها على فعل من قبلها ففعلته [(٤)] ، أو بإيقاع الطلاق من قبل القاضي كما في

---

(١) محمد عقلة ، **نظام الأسرة في الإسلام** ، ج٢ ، ص٢٤٨.

(٢) اختلف الفقهاء في اعتبار الخلوة سبباً لتأكيد وجوب المهر ، فذهب الحنفية والحنابلة إلى أنها سببٌ لوجوب كامل المهر، بخلاف الشافعية حيث قالوا بعدم اعتبارها سبباً لتأكيد وجوبه ، بينما المالكية اشترطوا لاعتبارها سبباً للمهر أن تطول مدتها كنحو سنة ، وإلا فلا تعتد سبباً لوجوب المهر . (انظر : الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م١ ، ج٢، ص١٣٨ . الشيخ نظام وجماعة من العلماء ، **الفتاوى الهندية** ، ج١ ، ص٣.٣ . الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١ ، ص٣٠٨. الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** ، ج٣ ، ص١٤٢ المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص٢٢.. ابن قدامه ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج٩ ، ص٦٤٧. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧، ٢٥٠٧) .

(٣) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢ ، ص٢٩٧ . الموصلي ، **الاختيار** ، ج٣ ، ص١٠٢. الموّاق ، **التاج والإكليل** ، ج٥ ، ص٢٠٨ . الباجوري ، **حاشية الباجوري** ، ج٢ ، ص١٢٣ . الغمراوي ، **السراج الوهاج** ، ص٣٨٣. البهوتي ، **شرح منتهى الإرادات** ، ج٣ ، ص١٩ .

(٤) انظر : النووي ، **روضة الطالبين** ، ج ٧، ص٣٢١ . الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج ٤، ص٣٨٨ . ابن قدامه ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج ٩، ص٦٥٤ . ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص١٥٠ . البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧ ، ص٢٥٠٥ .

الإيلاء ؛ فهذا كطلاقه ؛ لأنه قام مقامه في إيفاء الحق للزوجة ، عند امتناعه من القيام به [(١)] ، وكذلك في حالة إعساره بالصداق [(٢)] ، إذا لم ترضَ الزوجة بالمقام معه وانتظاره [(٣)] .

٢- إذا حصلت الفرقة بين الزوجين بالخلع [(٤)] ، وكانت بسبب الزوج وتَنَصَّفَ المهر لأن جانب الزوج هو الغالب فيه ، بدليل أن بدل عوض الخلع يصح من الزوجة ومن غيرها فصار الزوج كالمنفرد به [(٥)] .

٣- إذا حصلت الفرقة بين الزوجين بسبب من الزوج كما في الحالات الآتية :

أ- إذا ارتد الزوج عن الإسلام [(٦)] .

ب- إذا أبى الزوج الدخول في الإسلام [(٧)] ، بعد إسلام زوجته المشركة [(٨)] .

ج- إذا أسلم الزوج ، وأبت زوجته المشركة الإسلام [(٩)] .

---

(١) انظر : ابن قدامه ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج ٩، ص٦٥٢ . ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص١٥٠ . البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧ ، ص٢٥٠٥ .

(٢) انظر : الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، م٢ ، ج٣ ، ص٢٦٠ . الدردير ، **الشرح الكبير " مطبوع مع حاشية الدسوقي "** ، ج٣ ، ص١٤٠ . الدردير ، **الشرح الصغير** ، ج٢ ، ص٤٣٧ .

(٣) الدردير ، **الشرح الصغير** ، ج٢ ، ص٤٣٧ .

(٤) المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص٢٦. الرافعي ، **فتح العزيز** ، ج٨ ، ص٣٢٧. الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج٩، ص٥٢٤. ابن قدامه ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج ٩، ص٦٥٢ . البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧ ، ص٢٥٠٤ . ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص١٤٩.

(٥) انظر : ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص١٤٩. ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٣، ص٦٦.

(٦) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢، ص٣٠٣. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م١ ، ج٢، ص١٤٠. ابن رشد ، **بداية المجتهد** ، ج٢ ، ص١٨. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦، ص٣٥٥. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٧، ص٢٨٩. ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٣، ص٦٦. ابن قدامه ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج ٩، ص٤٥٠.

(٧) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، ج٢، ص ١٤٠ -١٤١. الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢، ص٣٠٣ السرطاوي ، **شرح قانون الأحوال الشخصية** ، ص١١٠.

(٨) انظر: محمد عقلة ، **نظام الأسرة في الإسلام** ، ج٢، ص٢٤٩. السرطاوي ، **شرح قانون الأحوال الشخصية** ، ص١١٠.

(٩) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، م١ ، ج٢، ص١٤١. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٣، ص٣١٥. المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨، ص٢٦. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص٣٨٨. ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٣، ص٦٦. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٤٩.

د- إذا أقر الزوج بما يوجب تحريم زوجته عليه – كتحريم نسب أو مصاهرة – بأن قال : هي أختي من النسب ، أو هي أختي من الرضاعة ، أو يقول : هي حماتي ، أو أقر بغير ذلك مما يوجب التحريم [1] .

هـ- إذا وطئ الزوج أمَّ زوجته أو ابنتها بشبهة ، أو بزنا انفسخ النكاح [2] . أو تقبيله أمها أو ابنتها بشهوة [3] .

و- إذا حصلت الفرقة بسبب إيلاء الزوج من زوجته [4] .

ز- إذا حصلت الفرقة بسبب الملاعنة بين الزوجين[5] .

ح- إذا حصلت الفرقة بسبب عيب في الزوج ، كالجب والعنة [6] ، وقد تَثبت القاضي من ذلك ، ففرق بينهما [7] .

ط- إذا عقد على امرأة ، معتقداً سلامتها من العيوب ، ثم تبين له بعد العقد أنها مجنونة جنوناً سابقاً للعقد ، فحينئذ له الخيار بردها أو إبقائها ، بشرط أن لا يحصل منه ما يدل على رضاه بها ، وإلا فلا خيار له ، وإن طلقها فعليه نصف الصداق [8] .

---

(١) انظر : الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥، ص٢٠٤. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧، ص٢٥٠٥.

(٢) البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧، ص٢٥٠٥.

(٣) ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار** ، ج٣، ص١٢١.

(٤) ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار** ، ج٣، ص١٢١. الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢، ص٣٠٣. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٧، ص٢٨٩. ابن قدامه ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ج ٩، ص٦٥٢. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص١٥٠.

(٥) ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار** ، ج٣، ص١٢١. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦، ص٣٥٥. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص٣٨٨. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٥٠. ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٣، ص٦٦.

(٦) ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار** ، ج٣، ص١٢١. الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢، ص٣٠٣.

(٧) السرطاوي ، **شرح قانون الأحوال الشخصية** ، ص١١١.

(٨) النفراوي، **الفواكه الدواني** ، ج٢، ص٣٧.

ونص قانون الأحوال الشخصية الأردني في المادة (٤٥) على أن الفرقة التي يجب نصف المهر المسمى بوقوعها قبل الدخول أو الخلوة ، هي الفرقة التي جاءت من قبل الزوج سواء أكانت طلاقا أم فسخا ، كالفرقة بالإيلاء ، واللعان ، والردة ، وإباء الزوج الإسلام إذا أسلمت زوجته ، وبفعله ما يوجب حرمة المصاهرة .

٤- إذا حصلت الفرقة بين الزوجين بسبب أجنبي لا دخل فيه للزوج أو الزوجة ، وذلك إن كان بسبب الرضاع كأن أرضعت أمُّ الزوجة الزوجَ وهو صغير ، أو أمه ، أو إرضاع أم الزوج ، أو أخته ، أو زوجة أبيه ، أو زوجة ابنه ، أو زوجة له أخرى للزوجة وهي صغيرة .أو أن يكون بسبب وطء أبيه أو ابنه لزوجته وهي تظنه زوجها ، فحينئذ يرجع الزوج على المفسد لعقد النكاح ، بما لزمه من المهر ؛ لأنه هو الذي قرره عليه بفعله [1] .

المطلب الرابع

الإعفاء من جميع المهر

يشترط في سقوط كل المهر ، بعد وجود ما يستوجب الإسقاط ، أن يكون ذلك قبل الدخول الحقيقي ، أو الخلوة الصحيحة ، أما إذا وجد أحدهما فإن المرأة تستحق المهر ولا يسقط بحال [2]. والحالات التي تستوجب سقوط جميع المهر هي على النحو الآتي :

١- إذا وقعت الفرقة بين الزوجين بسبب يعود إلى الزوجة ، ومن ذلك :

أ- أن ترتد الزوجة عن الإسلام [3] ، أو ارتدادها وهي كتابية إلى دين غير سماوي كأن تمجست [4] .

---

(١) انظر : النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٧، ص٢٨٩. الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥، ص٢٠٤. ابن قدامه ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج ٩، ص٦٥٢. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧، ص٢٥٠٤.

(٢) محمد عقلة ، **نظام الأسرة في الإسلام** ، ج٢ ، ص ٢٥١.

(٣) ابن رشد ، **بداية المجتهد** ، ج٢، ص ١٨. الشيرازي ، **المهذب** ، ج٢، ص٤٦٦. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٧، ص٢٨٩ . الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص٣٨٨. **المحرر**، ج٢، ص٣٥. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٥٠.

(٤) محمد عقلة ، **نظام الأسرة في الإسلام** ، ج٢ ، ص ٢٤٩.

ب- إذا أبت الزوجة المشركة الدخول إلى الدين الإسلامي ، أو إلى أي دين سماوي بعد إسلام الزوج [1].

ج- إذا أسلمت الزوجة نفسها [2] ، أو اتبعت أحد أبويها بدخوله الإسلام [3] .

د- إذا فعلت الزوجة ، مع أحد أصول الزوج أو فروعه ، ما يوجب حرمة المصاهرة بينها وبين زوجها ، كتقبيل بشهوة ، أو زنا مع أبي الزوج أو ابنه [4].

هـ إذا أرضعت الزوجة ممن ينفسخ النكاح بإرضاعه ، كزوجة أخرى له صغيرة [5].

و- إذا ارتضعت الزوجة وهي صغيرة ممن ينفسخ النكاح بالرضاعة منها ، كأمه أو أخته [6] .

ز- إذا فسخت الزوجة العقد بسبب إعسار الزوج بالمهر المعجل ، أو النفقة ، أو لغيبته بصورة تتضرر معها ، أو لعيب فيه كالجب ، أو العنة ، أو لعدم إيفائه بشرط صحيح شرط عليه حالة العقد [7].

---

(١) محمد عقلة ، **نظام الأسرة في الإسلام** ، ج٢ ، ص ٢٤٩. السرطاوي ، **شرح قانون الأحوال الشخصية** ، ص١١٢.

(٢) المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨، ص٢٥. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٧، ص٢٨٩. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص٣٨٨. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٥٠. الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥، ص٢٠٣. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧ ، ص٢٥٠٥.

(٣) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص٣٨٨.

(٤) انظر : محمد عقلة ، **نظام الأسرة في الإسلام** ، ج٢ ، ص ٢٤٩. السرطاوي ، **شرح قانون الأحوال الشخصية** ، ص١١٢.

(٥) انظر : الشيرازي ، **المهذب** ، ج٢، ص٤٦٦. المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨، ص٢٥. ابن قدامه ، **الكافي** ، ج ٣، ص ٦٦. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٥٠.

(٦) انظر : ابن قدامه ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج ٩، ص٦٥٢. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧، ص٢٥٠٥.

(٧) انظر : البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧، ص٢٥٠٥. الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥ ص ٢٠٣. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٥٠.

جاء في قانون الأحوال الشخصية الأردني : في المادة (٤٨)ما يأتي : يسقط المهر كله إذا جاءت الفرقة بسبب من الزوجة ، كردتها أو بفعلها ما يوجب حرمة المصاهرة وإن قبضت شيئا من المهر ترده .

٢- إذا حصلت الفرقة بين الزوجين بسبب خيار البلوغ [١] سواء أكان من جهة الزوجة أم من جهة الزوج .

- أما من جهة الزوجة ، بأن كانت صغيرة أو مجنونة ، فزوجها وليُّها غير الأب أو الجد ، فعندما بلغت أو أفاقت ، اختارت فسخ النكاح ، فذلك يعد تنازلاً منها عن المهر ؛ لأنها أقدمت على فسخ العقد ، وهي تعلم أنه لا يوجد ما يؤكد المهر .

- أما من جهة الزوج ، بأن زوج الصغير غير الأب أو الجد ، فعندما بلغ اختار فسخ عقد النكاح ، فباختياره للفسخ أنقض العقد من أساسه كأن لم يكن وبالتالي لا يترتب عليه أي حكم قبل الدخول ؛ لأنه لو وجب عليه بعض المهر لكان ذلك بمثابة الإكراه غير المباشر على عدم الفسخ ، كي لا يدفع المهر ، فحينئذ لا يكون لإعطائه حق الخيار معنى [٢] .

٣- إذا حصلت الفرقة بسبب عدم كفاءة الزوج [٣] ، سواء كان من جهة الزوجة ، بأن زوجها وليُّها وهي بالغة عاقلة من غير كفء ، فطلبت فسخ العقد لعدم كفاءة

---

(١) انظر : ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٣، ص١٥٨. قاضيخان ، **فتاوى قاضيخان " مطبوع مع الفتاوى الهندية "** ج١، ص٣٨٥. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٣، ص٣١٥. السرطاوي ، **شرح قانون الأحوال الشخصية** ، ص١١٤.

(٢) انظر : محمد عقلة ، **نظام الأسرة في الإسلام** ، ج٢ ، ص٢٥٠.

(٣) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٣، ص٣١٥. الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢، ص٣١٨. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٣، ص١٥٨.

الزوج أم من جهة الولي بأن زوجت البالغة العاقلة نفسها بغير الكفء ، فاعترض وليها على النكاح ففسخ العقد [1].

٤- إذا فسخ عقد النكاح من جهة الزوج لعيب أو علة في الزوجة [2] .

٥- إذا حصلت الفرقة بسبب يرجع إلى الزوجين معاً ، كما لو كان العقد فاسداً ؛ لأن العقد الفاسد لا يترتب عليه أي أثر من آثار العقد الصحيح [3] .

٦- الخلع على المهر قبل الدخول وبعده ، فإن كان غير مقبوض سقط عن الزوج ، وإن كان مقبوضاً ردته على الزوج [4] .

---

(١) انظر : محمد عقلة ، **نظام الأسرة في الإسلام** ، ج٢ ، ص ٢٥٠.

(٢) النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٧، ص٢٨٩. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص٣٨٨. ابن قدامه ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج ٩، ص٦٥٢. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص١٥٠.

(٣) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢، ص٢٨٧. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٣، ص١٨١.

(٤) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٢، ص ٢٩٥.

المبحث الخامس

الإعفاءات المالية بسبب الفرقة

شرع الإسلام للمرأة الخلع طريقاً للخلاص من الحياة الزوجية ، إذا رغبت عن الزوج وخشيت على نفسها ألا تقيم حدود الله وتؤدي ما للزوج من حقوق ، وأصله ما جاء في القرآن الكريم قوله تعالى :﴿ فَإِنۡ خِفۡتُمۡ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَا فِيمَا ٱفۡتَدَتۡ بِهِۦ ﴾ (البقرة : ٢٢٩) .

١- وكذلك ما ورد في الحديث الشريف عن ابن عباس –رضي الله عنهما – قال : جاءت إمرأة ثابت بن قيس بن شماس إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقالت : يا رسول الله ، إني ما أعتب عليه في خلق ولا دين ، ولكني أكره الكفر في الاسلام ، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : أتَرُدِّينَ عليه حديقتَه ؟ قالت : نعم ، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم : اقبل الحديقة وطلقها تطليقة [(١)] .

فلا حرج على الزوجة العاقلة البالغة المختارة أن تبذل إلى الزوج بدلاً مقابل خلاصها ولا حرج أيضاً على الزوج من أن يأخذ من الزوجة عوضاً عن ذلك . وكل ما يصلح أن يكون مهراً ، يصلح أن يكون بدلاً في الخلع . وفي هذا المبحث سيتم تناول ما له صلة بالإعفاءات المالية الواردة تحت موضوع الخلع .

[(١)] صحيح البخاري حديث رقم : (٥٢٧٣) كتاب الطلاق باب الخلع ج٧ ، ص٤٦.

المطلب الاول

الخلع على المهر قبل الدخول أو بعده

يتخذ الخلع على المهر صوراً عديدة ، سواء أكان ذلك قبل الدخول أم بعده ، ومن هذه الصور ما يلي : **أ-** إذا خالع الرجل زوجته على مهرها ، صح الخلع في نصيبها دون نصيبه [(١)] ، وإن كانت قبضته فإنها ترده إلى الزوج [(٢)] ، وتدفع له ما التزمت له به ؛ لأن لفظ الخلع يقتضي خلع ما لها عليه من حق [(٣)] . كما أن موجب القياس أن يرجع الزوج عليها بقدر نصف المهر بالشرط ، والنصف الأخر بالطلاق قبل الدخول .

وفي الاستحسان ، يرجع عليها بالمقبوض ؛ وذلك لأن المهر اسم لما تستحقه المرأة ، وهو نصف المهر المسمى قبل الدخول ، ويجب عليها أن ترده للزوج بالشرط ، وترد النصف الأخر بسبب الطلاق قبل الدخول ؛ لأنها قبضت مالا تستحقه [(٤)] . أما إن كانت الزوجة لم تقبض المهر ؛ فإنه يسقط عن الزوج ولا ترجع عليه بشيء [(٥)] .

---

(١) انظر : الأنصاري ، **أسنى المطالب** ، ج٦، ص٥٣٥. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦، ص٣٦٤. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص٣٩٨. (وفيهما : إذا كان الزوج جاهلاً بالتشطير والتفريق ، فإن فسخ عوض الخلع رجع الزوج على الزوجة بمهر المثل ، أو ببدل المسمى ، أما إذا أجاز فالحكم يكون كما هو في حال البيع ، بأن المشتري إذا أجاز البيع ، فإنه يجبر على ما صح فيه العقد ، إما بكل الثمن وإما بالقسط ، فإن كان القول بكل الثمن فإن الزوج لا شيء له إلا النصف الذي صح الخلع فيه ، ولا يرجع على الزوجة بشيء آخر وإن كان القول بالقسط ، فإن الزوج يرجع على الزوجة بنصف مهر المثل ، في أصح القولين ، وعلى القول الآخر ، يرجع عليها بمثل نصف الصداق أو قيمته .

(٢) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ج٣، ص١٥١. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤، ص٨٦. قاضيخان ، **فتاوى قاضيخان " مطبوع مع الفتاوى الهندية "** ، ج٤، ص٢٠٢. الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، ج٣ ، ص٢٩٠. الدسوقي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ، ج٣، ص١٨١. عليش ، **تقريرات عليش " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج٣، ص١٨١. الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١، ص٣٢٠.

(٣) الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، ج٣ ، ص٢٩٠.

(٤) انظر : ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٢٠٧.

(٥) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٣، ص١٥١. قاضيخان ، **فتاوى قاضيخان " مطبوع مع الفتاوى الهندية "** ، ج٤، ص٢٠٢. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤، ص٨٦.

أ- إذا خالع زوجته على نصف الصداق ، فإن قيده بالباقي لها بعد الفراق ، صار كل الصداق للزوج ، نصفه بعوض الخلع ، ونصفه بالتشطير [1] ، وأما إن لم يقيده بالباقي لها بعد الفراق ولا بغيره ، فإن العوض يكون مشتركاً بينهما ، فالزوجة لها ربع المسمى ، وللزوج ثلاثة أرباعه ، وذلك بحكم التشطير وعوض الخلع [2].

ب- إذا خالع الزوج زوجته على بعض المهر ، فإن كان بعد الدخول وكانت المرأة قد قبضته ، فإن الزوج يرجع عليها بالمسمى فقط ، أما إن كان قبل الدخول ، ولم يكن مقبوضاً من الزوجة ، سقط كل المهر المسمى بحكم الشرط ، والباقي بحكم الخلع [3].

ج- إذا خالع الزوج الزوجة ، قبل الدخول على مثل نصف الصداق الذي في ذمتها ولم تكن قد قبضت الصداق منه ، صح الخلع وسقط عن الزوج جميع الصداق ، نصفه بالطلاق والنصف الآخر بالمقاصة [4] ، وإن خالعها قبل الدخول على مثل جميع الصداق الذي في ذمتها صح الخلع ورجع الزوج عليها بالنصف [5] .

---

(١) الأنصاري ، **أسنى المطالب** ، ج٦، ص٥٣٥. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص٣٩٨ . الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦، ص٣٦٤.وانظر : البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧ ، ص٢٥٠٣. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٤٩.

(٢) الأنصاري ، **أسنى المطالب** ، ج٦، ص٥٣٥. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٤، ص٣٩٨ . الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٦، ص٣٦٤.

(٣) انظر : ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٢٠٨. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤، ص٩٦.

(٤) البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧ ، ص٢٥٠٣.

(٥) ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧، ص١٤٩. البهوتي ، **كشاف القناع** ، م٤، ج٧ ، ص٢٥٠٣

المطلب الثاني

الخلع على مال سوى المهر

إذا تخالع الزوجان على مال معلوم مسمى سوى المهر ، فإما أن يكون قبل الدخول أو بعده ، وإما أن تكون الزوجة قد قبضت المهر أو لم تقبضه . فما حكم المهر في مثل هذه الحالة ؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين :

القول الأول – إن الزوج له المال المسمى المتفق عليه بدل الخلع فقط ، ويسقط كل حكم وجب بالنكاح قبل الخلع كالمهر والنفقة الماضية ، ولا يبقى لأحد من الزوجين قبل الآخر دعوى في المهر . وهو قول أبي حنيفة [1] ورواية عن الإمام احمد [2].

القول الثاني – إن الزوج له فقط ما سمياه ، وتم الاتفاق عليه بدلاً للخلع ، ولا يسقط شيء من الحقوق الثابتة بمقتضى عقد النكاح . وهو قول أبي يوسف ، ومحمد [3] والحنابلة [4] .

والقول المختار: هو القول الثاني أن الزوج ، له ما تم الاتفاق عليه ، وذلك لأنه أمر قام بينهما بالتراضي ، وخارج عما كان مسمى بالعقد.

فرع : يتفرع عن هذه المسالة قضية المبارأة ، هل هي كالخلع على مال أم لا ؟

---

(١) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ج٣، ص١٥١. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، ج١ ، ص٢٧٢. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤، ص٩٤.

(٢) انظر : ابن قدامه ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١٠، ص١٥. ابن قدامه ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج١٠ ، ص٧٥.

(٣) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ج٣، ص١٥١. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، ج١ ، ص٢٧٢. قاضيخان ، **فتاوى قاضيخان " مطبوع مع الفتاوى الهندية "** ، ج٤، ص٢٠٣.

(٤) انظر : ابن قدامه ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١٠، ص١٤. ابن قدامه ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج١٠ ، ص٧٥.

اختلف فقهاء الحنفية فيما بينهم في هذه المسألة . فذهب أبو حنيفة ، إلى القول بأن المبارأة كالخلع تماماً ، يسقط بهما كل حق ثبت بمقتضى عقد النكاح ، وليس للزوج إلا ما سمياه واتفقا عليه ؛ لأن الخلع يعني الفصل ، وذلك يقتضي البراءة من كلا الزوجين ، ولا يتحقق ذلك إلا إذا لم يبقَ لكل واحد منهما حق قبل الأخر ، وإلا لوقعت المنازعة بينهما.

أما أبو يوسف فعنده أن المبارأة ليست كالخلع ؛ لأنها تقتضي سقوط كل حق يثبت بمقتضى عقد النكاح ، وللزوج ما سمياه فقط، وذلك لأن المبارأة تتطلب براءة كل من الطرفين مطلقاً ، وتقيدها بحقوق النكاح ، وذلك لدلالة الحال ؛ لأن غرض كل من الزوجين أن يبرأ مما لزمهما بالمعاشرة لا بالمعاملة ، ولذلك يرجع كل واحد منهما على صاحبه بما كان له قبل المعاشرة . بينما ذهب محمد إلى أن المبارأة كالخلع من حيث إنه لا يسقط بهما إلا ما سمياه ، وتم الاتفاق عليه فقط ؛ وذلك لإنه عقد معاوضة فيقتصر على المسمى فقط ، كسائر المعاوضات ، كما أن عقد المعاوضة لا تأثير له إلا في استحقاق المشروط فقط ؛ ولهذا لا يسقط بهما أي دين آخر بسبب آخر غير النكاح ، كما أن نفقة العدة لا تسقط بهما مع كونها تتعلق بالنكاح ، وهي أضعف من المهر [1].

المطلب الثالث

الخلع على أجرة السكن

إذا خالع الزوج زوجته على أجرة المسكن الذي تسكنه في عدة الطلاق ؛ وذلك بأن تكون ساكنة في بيت نفسها [2] ، أو أن تعطي الأجرة من مالها ، فإنه يصح [3] التزامها بذلك الشرط لأنه خالص حقها [4] .

---

(١) انظر: الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، ج١ ، ص٢٧٢.
(٢) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، ج١، ص٢٧٣. السرخسي ، **المبسوط** ، ج٦، ص١٧٣. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٢٠٩. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤، ص٩٧.
(٣) انظر : الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، ج١، ص٢٧٣. السرخسي ، **المبسوط** ، ج٦، ص١٧٣. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٢١٠. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤، ص٩٧. الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، ج٣، ص١٥. الدسوقي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ، ج٣، ص٢٢١ .
(٤) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، ج١، ص٢٧٣. السرخسي ، **المبسوط** ، ج٦، ص١٧٣.

المطلب الرابع

الخلع مقابل الإبراء من نفقة الحمل

إذا خالع الزوج زوجته على نفقة الحمل ؛ أي أن تنفق المرأة على نفسها مدة حملها ، فإنه يصح الخلع [١] ؛ وذلك لأن النفقة مستحقة عليه بسبب موجود فصح الخلع بها [٢] ، إلا أنه أذا أعسرت المرأة ولم تستطع الإنفاق على نفسها أنفق الزوج عليها ، فإن أيسرت رجع عليها بما أنفقه [٣] .

المطلب الخامس

الخلع مقابل الإبراء من نفقة العدة

إذا خالع الزوج زوجته مقابل أن تبرئه من نفقة العدة صح الخلع وسقطت عنه نفقتها ؛ لأنها أسقطت حقها .

هذا ما ورد عن الحنفية [٤] ، والحنابلة [٥] .

---

(١) الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، ج٣، ص13. الدسوقي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ، ج٣، ص٢١٩. البهوتي ، **كشاف القناع** ، ج٧، ص٢٥٧٨. ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص٢١٤. الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥، ص٣٠٢.

(٢) البهوتي ، **كشاف القناع** ، ج٧، ص٢٥٧٨. الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥، ص٣٠٢.

(٣) الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، ج٣، ص13. الدسوقي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ، ج٣، ص219

(٤) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص ٢٠٩. السرخسي ، **المبسوط** ، ج٦، ص١٧٢. الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، ج١، ص٢٧٢.

(٥) ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص٢١٤. ابن قدامه ، **الشرح الكبير " مطبوع مع المغني "** ، ج١٠، ص٣٩. ابن قدامه ، **المغني " مطبوع مع الشرح الكبير "** ، ج١٠، ص٦٩. (وورد عنهم أن هذا القول يخرج على أصل الإمام أحمد إذا كانت حاملاً أم غير الحامل فإنها لا نفقة لها عليه فلا يصح عوضاً للخلع) .

المطلب السادس

الخلع على نفقة الصغير

إذا تخالع الزوجان على الابراء من نفقة الولد الصغير، فإنه يصح الخلع [(١)] بشرط تحديد المدة الزمنية وإلا فلا يصح الخلع [(٢)] . وإن حدث ما يمنع الوفاء بما تم الاتفاق عليه على الخلع ، كأن تترك الزوجة الطفل وتهرب ، فللزوج حينئذٍ أن يأخذ قيمة النفقة من الزوجة [(٣)]. وكذلك الحال إن عجزت عن الانفاق على الصغير ، فإنه ينفق عليه ويرجع عليها إن أيسرت [(٤)] ، أما إن ماتت قبل تمام المدة ، فإنه يأخذ من تركتها ما يتمم المدة ؛ وذلك لأنه دين ترتب في ذمتها كسائر الديون [(٥)] ، بخلاف ما إذا مات الولد قبل تمام المدة فإنه يسقط عن الأم ما بقي من المدة ، ولا يرجع عليها الزوج بما بقي منها إذا كانت العادة عدم الرجوع ، وإلا فيرجع عليها [(٦)].

---

(١) انظر : الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، ج١، ص٢٧٢.. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٢١١. قاضيخان ، **فتاوى قاضيخان " مطبوع مع الفتاوى الهندية "** ج٤، ص٢٠٢. الدسوقي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ، ج٣، ص232. الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١، ص٢٣٥. الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥، ص٣٠١. البهوتي ، **كشاف القناع** ، ج٧، ص2577.

(٢) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، ج١، ص٢٧٢.. قاضيخان ، **فتاوى قاضيخان " مطبوع مع الفتاوى الهندية "** ج٤، ص٢٠٢. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٢١١.

(٣) ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤، ص٩٧. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٢١١.

(٤) أنظر : ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٤ ، ص٢١١. ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٤، ص٢١١. الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، ج٣، ص٢٣. الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١، ص٢٣٥.

(٥) الدسوقي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ، ج٣، ص٢٣٣. الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، ج٣، ص٢٣. الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١، ص٢٣٥. الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥، ص301.

(٦) أنظر : الآبي ، **جواهر الإكليل** ، ج١، ص٢٣٥. الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، ج٣، ص٢٣. الدسوقي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ، ج٣، ص٢٣٣. (وهذا بخلاف الحنابلة حيث قالوا : إنه يرجع على الزوجة في حالة موت الولد . (راجع: الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٥، ص ٣٠١ . ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص٢١٣) .

الفصل الثاني

الإعفاءات المالية في العقوبات

تمهيد

إن العقوبات في الفقه الإسلامي ، تقسم الى الحدود والقصاص و التعازير، وقد ارتأيت أن ابحث في جانب العفو المالي فقط دون التعرض ، إلى العفو عن العقوبة وما يترتب عليها ، ولهذا فإن الحدود لم أتعرض إليها في هذا البحث ، لأن مواضيعها يتعلق بما له صلة بالعقوبة ، وإذا كان العفو قبل الترافع الى الإمام أم بعد ذلك ، وهذا لا علاقة له بموضوع البحث .

المبحث الأول

موجب القتل العمد

إن معرفة حكم العفو عن الدية ، يتطلب منّا البحث في مسألة موجب القتل العمد، وعند بحث هذه المسألة تبين الفقهاء، قد اختلفوا في موجب القتل العمد على ثلاثة أقوال هي على النحو الآتي :

المطلب الأول

أقوال الفقهاء وتحرير محل النزاع

القول الأول : إن موجب القتل العمد هو القصاص عيناً ، وليس لولي المجني عليه العدول إلى الدية إلا برضا الجاني وهو قول الحنفية[1] ، ورواية ابن القاسم من المالكية ، وهو المشهور في المذهب[2] ، ورواية عن الإمام أحمد [3].

---

(١) انظر : السرخسي ، **المبسوط** ، ج٢٦ ، ص٦٠ . الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٧ ، ص ٢٤١ الموصلي ، **الاختيار** ، ج٥، ص ٢٣. العيني ، **البناية** ، ج١٣، ص٦٦ ، ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار** ، ج ٦، ص٥٢٩ .

(٢) انظر : القرافي ، **الذخيرة** ، ج١٢ ، ص٤١٣. النفراوي ، **الفواكه الدواني** ، ج٢ ، ص١٧٩. الخرشي ، **شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، ج٨ ، ص٥. الصاوي ، **حاشية الصاوي** ، ج٤ ، ص٣٣٦

(٣) ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٧٩. **ابن تيمية** ، **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل** ، ج٢ ، ص١٣٠ . ابن مفلح ، **المبدع** ، **ج٧** ، **ص ٢٤٣** . المرداوي ، **الإنصاف** ، ج١٠، **ص٣**

القول الثاني: إن موجب القتل العمد هو القصاص عينا ، وللولي العدول عنه إلى الدية بدون رضا الجاني ، وهذا القول هو أظهر القولين عند الشافعية[1].

القول الثالث : إن موجب القتل العمد هو أحد شيئين إما القصاص ، وإما الدية ، فيختار الولي أيهما شاء ، ولا يشترط رضا الجاني في حال اختياره للدية ، وهذا القول :هو رواية أشهب من المالكية [2] ، وقول عند الشافعية [3]، والرواية الأظهر عند الحنابلة [4].

تحرير محل النزاع :

يتفق الحنفية[5] ، ورواية ابن القاسم من المالكية[6] ، وفي رواية عن الشافعية[7] ،ورواية عن الامام احمد[8] أن موجب القتل العمد هو القصاص عينا ،إلا أنهم يخالفوا الشافعية في أن الولي لا يملك العفو عن القصاص على الدية إلا برضا الجاني ؛ أي أن يصطلحا عليها ، فحينئذ له العفو مجاناً ، أو على الدية ،وإن لم يرضَ الجاني ، فإن الولي ليس له

---

(١) النووي ، روضة الطالبين ، ج٩، ص ٢٣٩. الشربيني ، مغني المحتاج ، ج ٥، ص ٢٨٧-٢٨٨. الرملي ، نهاية المحتاج ، ج ٧، ص٣٠٩ . الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج ١٢، ص ٩٥ .

(٢) النفراوي ، **الفواكه الدواني** ، ج٢ ، ص١٧٩. الخرشي ، **شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، ج ٨ ، ص٥.

(٣) الشيرازي ، **المهذب** ، ج٣ ، ص١٩٨. النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص٢٣٩. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص٢٨٨ . الرملي ، نهاية المحتاج، ج٧، ص٣٠٩ .

(٤) انظر : المرداوي ، الانصاف ج١٠، ص٣. ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٧٩ . **ابن تيمية المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل** ، ج٢ ، ص١٣٠ . البهوتي ، **كشاف القناع** ، **ج٥ ، ص٥٤٣**. الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٦ ، ص٥٨ .

(٥) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٧ ، ص٢٤١. الموصلي ، **الاختيار** ، ج٥ ، ص٢٣ . السرخسي ، **المبسوط** ، ج٢٦ ، ص٦٠ .

(٦) الخرشي ، **شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، ج ٨ ، ص٥ . الصاوي ، **حاشية الصاوي** ، ج٤ ، ص٣٣٦ .

(٧) الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٧ ، ص٣٠٩

(٨) ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص٢٤٣ . المرداوي ، **الإنصاف** ، ج١٠ ، ص٥.

إلا القصاص أو العفو مجاناً . كما أن الشافعية ، في هذه الرواية وإن كانوا يتفقون مع الحنفية والمالكية في أن القصاص موجب للقتل العمد ، إلا أنهم يخالفونهم في اعتبار أن الدية هي بدلٌ عن القصاص عند سقوطه [1] ، أما الحنفية والمالكية ، فهم يرون عدم اعتبارها بدلاً عن القصاص ، لذلك اشترطوا رضا الجاني في العفو عن القصاص على الدية ، وأن المال لا يجب إلا بالصلح .

أما رواية اشهب من المالكية ، والرواية الأخرى عند الشافعية ، والمذهب عند الحنابلة، فإن الولي بالخيار إن شاء اقتص من الجاني ، وإن شاء أخذ الدية ، ولو لم يرضَ الجاني ، إلا أن الحنابلة[2] نصوا على أن الدية ، كالقصاص عقوبة أصلية ؛ وذلك لأنها أحد بدلي النفس ، وهذا على خلاف ما ذهب إليه الشافعية أن الدية بدل عن القصاص.

المطلب الثاني

أدلة الفقهاء في المسألة والردود والمناقشات

أولاً: أدلة القول الأول :

استدل أصحاب هذا القول بالكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول

أولاً – من الكتاب

فأما من الكتاب فقد استدلوا بالآيات الآتية :

١- قوله تعالى :﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَى ۖ ﴾

(البقرة : ١٧٨) وجه الدلالة من فيها أن هذه الآية محكمة المعنى ، ظاهرة الدلالة ، على

(١) انظر : الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص٢٨٧. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٧ ، ص٣٠٩. النووي ، **روضة الطالبين** ، **ج٩** ، ص ٢٣٩ . الجمل ، **حاشية الجمل** ، ج٥ ، ص٥٤.

(٢) ابن قدامة ، **المغني** ، **ج ٨** ، **ص٣٦١. وانظر : البهوتي** ، كشاف القناع ، ج٥ ، ص٥٤٤. الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٦ ، ص٥٨ . المرداوي ، الانصاف ج١٠، ص٣.

وجوب القصاص دون المال ، فهو لم يقل "كتب عليكم المال في القتلى " ولم يقل أيضاً : " كتب عليكم القصاص أو المال في القتلى " ولذا فإنه لا يجوز إيجاب المال على وجه التخيير ؛ لأن ذلك يكون زيادة على النص توجب النسخ .

ومما يؤكد ما ذهبوا إليه من عدم جواز أخذ المال إلا برضا صاحبه قوله – تعالى – ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ (النساء ٢٩).

وما رواه أنس بن مالك عن النبي – صلى الله عليه وسلم – قوله : " لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه منه" [١]، ولذا إذا لم يرضَ الجاني بإعطاء المال عن طيب نفس منه ، فماله محظور على كل واحد [٢]، وبهذا يبطل مذهب الإبهام ؛ وذلك لأن المكتوب لا تخيير فيه ؛ لأنه بإخباره أن القصاص واجب ، فإنه يصدق فيه القول بأنه واجب ، وإذا كان عليه أحد حقين ، فإنه لا يصدق القول بأن أحدهما أوجب من الآخر [٣] .

كما أنه لو ثبت التخيير أو الدية ، لكان بخبر الواحد ، وبهذا يكون زيادة على النص [٤] وتوجب النسخ بما يجوز به نسخ النص ، وهو لا ينسخ بخبر الواحد ، وبما أنه ثبت بإشارة النص وجوب القصاص ، فإنه يبطل القول بوجوب الدية بضرورة النص ؛ وذلك لأنه لا يمكن الجمع بينهما ، وبهذا بطل القول باختيار الدية من غير رضا القاتل [٥].

(١) سنن الدارقطني، حديث رقم (٢٨٨٥) كتاب البيوع ج٣ ، ص٤٢٤. ومسند احمد حديث رقم (٢٠٦٩٥) ج٣٤، ص٢٩٩. حكم الالباني بصحته ، الجامع الصغير وزياداته ، ج١ ، ص ١٣٦٢٠.

(٢) الجصاص ، **أحكام القرآن** ، ج ١، ص١٨٣ .

(٣) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٧ ، ص٢٤١.

(٤) الموصلي ، **الاختيار** ، ج٥ ، ص٢٤ .

(٥) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٧ ، ص٢٤١ .

ويرد عليه : إن اشتراط رضا الجاني مردود ؛ وذلك لأنه إذا عرض عليه فداء نفسه بمال، فانه يجب عليه أن يفديها ، وذلك بدليل قوله تعالى :﴿ وَلا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا" النساء ﴾ (النساء : ٢٩). وأيضا بدليل ان المضطر ، يجب عليه شراء الطعام في المخمصة ، إذا كان ذلك بقيمة المثل ، فالأولى من ذلك شراء نفسه بالمال بدل القتل [(١)] .

٢- قوله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ فِى ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُوْلِى ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾ (البقرة : ١٧٩) وجه الدلالة من هذه الآية أن موجب القتل العمد هو القصاص فقط ، وذلك لأن القاتل عندما يعلم بأنه إذا قَتَلَ قُتل ، فإنه بالضرورة يرتدع عن القتل ، وبالتالي فإنه إذا لم يَقتل لم يُقتل ، فيبقيان – القاتل والمقتول – على قيد الحياة وبهذا يخرج القاتل في القتل الخطأ ؛ فإنه لا يُقتل وإنما عليه الدية [(٢)] . فقد عرّف الله تعالى القصاص ونكّر الحياة ، وذلك ليدل على أن في هذا الجنس من الحكم نوعاً عظيماً من الحياة لا يمكن وصفه ؛ وذلك لأن العلم بهذا الحكم يردع القاتل عن القتل فيكون سبباً لحياة نفسين [(٣)] .

---

(١) ابن رشد ، **بداية المجتهد** ، ج ٢ ، ص ٣٠١

(٢) ملاخْسروا ، (محمد بن فرامرز) ، **درر الحكام شرح غرر الأحكام** ، ج٢ ، ص٨٩ ، دار إحياء الكتب العربية .

(٣) المدني ، محمد (١٩٧٨) . **حاشية المدني على كنون " مطبوع مع حاشية الإمام الزهوني "** ط١ ، ج٨ ، ص١٠ ، دار الفكر ، بيروت.

٣- قوله تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ ﴾(المائدة ٤٥). واستدلوا من هذه الآية على أن الواجب في القتل العمد هو القصاص ؛ لأنه لو وجبت الدية أو أحدهما لا يكون مقابلة النفس بالنفس (١) .

٤- قوله تعالى : ﴿ فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ۚ ﴾ (البقرة : ١٩٤).

ووجه الاستدلال من هذه الآية الكريمة : أن الله سبحانه – وتعالى – قد أوجب المماثلة بين الشيئين ، في حالة ضمان الشيء المتلف ، ولذا فإن الدية لا تصلح أن تكون موجباً في القتل العمد ؛ وذلك لعدم المماثلة بين المال والآدمي صورة ومعنى . فالآدمي مخلوق كرمه الله تعالى يتحمل التكاليف ويكون خليفة الله في الأرض ، وخلق له المال ليكون مبتذلاً في حوائجه وإقامة مصالحه ، وبالتالي فإنه لا يصلح أن يكون جابراً وقائماً مقامه ، أما القصاص فإنه مثل للمتلف صورة ومعنىً ، أما من حيث الصورة ، فهو قتل إزاء قتل وإزهاق حياة بإزهاق حياة ، ومن حيث المعنى فإن المقصود بالقتل الانتقام ، والثاني في معنى الانتقام كالأول ولذلك سمي قصاصاً . كما أن المثل واجب بطريق الجبر ، ولا يكون جبران الحياة بالمال ، وإنما جبرانها بحياة مثلها ، وهذا متمثل في القصاص (٢) ، حيث إن الله – تعالى – نص على أن في القصاص حياة ، كما تحصل به منفعة الإحياء ، ليكون زاجراً لا يأخذ المال ، فبذلك يتعين بكونه موجباً للقتل العمد لا المال– الدية – ، ولذلك فإن المال الذي يجب في القتل العمد يكون بالصلح ، ولذا فقد ورد عن الشعبي وابن عباس قولهما: " لا تعقل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً "(٣).

---

(١) الموصلي ، **الاختيار** ، ج٥، ص ٢٣ – ٢٤ .

(٢) انظر : السرخسي ، **المبسوط** ، ج٢٦ ، ص٦٣ . الزيليعي ، **تبيين الحقائق** ، ج٦ ، ص٩٩ .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة، ج٥، ص ٤٠٥.سنن الدارقطني ، حديث رقم : (٣٣٧٧) كتاب الحدود.ج٤ ، ص٢٣٣. البيهقي ، السنن الكبرى ، ج٨ ، ص١٨١.

ولو كان القتل العمد موجباً للمال لما أضافه إلى الصلح ، ولا يعارض ذلك بقوله : " لا تعقل العاقلة عمداً " لأن المقصود به ما لا يمكن القصاص فيه من الجراحات فيما دون النفس ، أما في الصلح فيكون في النفس وغيره [١].

ثانياً – من السنة

استدلوا بعدد من الأحاديث منها :

أ- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال – صلى الله عليه وسلم – " العمد قَوَد " [٢] وفي رواية أخرى عن ابن عباس أيضاً " من قتل عمداً فهو قَوَد ومن حال بينه وبينه فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين ، لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً " [٣].

وجه الدلالة من الحديث : أن النبي – ﷺ – أخبر بأن الواجب في القتل العمد هو القود [٤] – القصاص – ؛ حيثُ إن دخول الألف واللام في قوله " العمد " للجنس ، مما اقتضى أن يكون جنس العمد موجباً للقود لا للمال ، ولهذا فمن جعل المال واجباً في العمد مع القود ، فقد زاد على النص ، وهذا لا يجوز[٥] .

ب- " عن أنس بن مالك أن عمته الربيع لطمت جارية فكسرت ثنيتها فقال – ﷺ – حين اختصموا إليه : كتاب الله القصاص " [٦] .

ووجه الدلالة في الحديث : علم بدليل الخطاب ، أنه ليس له الا القصاص[٧]، وأنه هو الذي يجب بكتاب الله ، وسنة رسوله في العمد؛ ؛ ولو كان للمجني عليه الخيار بين

---

(١) الزيليعي ، **تبيين الحقائق** ، ج٦ ، ص٩٩ .
(٢) سنن الدار قطني ، كتاب الحدود ، حديث رقم (٣١٣٦) ، ج٤، ص ٨٢. حكم الألباني بصحته، صحيح الجامع الصغير ، ج٢، ص ٧٥٩
(٣) سنن الدار قطني ، كتاب الحدود ، حديث رقم (٣١٣٤) ، ج٤، ص ٨١. حكم الألباني بصحته، صحيح الجامع الصغير ، ج٢، ص ١١٠١.
(٤) ابن مفلح ، **المبدع** ، **ج٧** ، **ص٢٤٢**. ابن قدامة ، **المغني** ، **ج ٨** ، **ص٣٦١** .
(٥) الزيليعي ، **تبيين الحقائق** ، ج٦ ، ص٩٨. السرخسي ، **المبسوط** ، ج٢٦ ، ص٦٢.
(٦) البخاري ، حديث رقم (٢٧٠٣) كتاب الصلح باب الصلح في الدية .ج٣، ص١٨٦.
(٧) ابن رشد ، **بداية المجتهد** ، ج ٢ ، ص ٣٠١.

القصاص وأخذ الدية لخيرها النبي – صلى الله عليه وسلم- في ذلك ، ولم يحكم عليها بالقصاص بعينه [1].وذلك لأن العادة أن من وجب له أحد الشيئين على الخيار ، لا يحكم له بأحدهما معيناً ، وإنما يبقى له حق الخيار بأن يختار أيهما شاء[2].

هـ حديث ذي النسعة من قوله لولي المقتول : " اعفُ عنه " يعني قاتل وليه فأبى ، فقال له : " فخذ أرشاً [3]. فدل ذلك على أنه لو عفا فإن عفوه لا يكون معه أرش ، بدليل أنه عندما رخص العفو قال له : فخذ أرشاً [4].

الإجماع:

أجمع الفقهاء " على أن الولي إذا قال للقاتل : رضيت أن آخذ دارك على أن لا أقتلك ، أنه يجب على القاتل فيما بينه وبين الله تعالى أن يسلم الدار إليه ويحقن دمه ، وإن أبى لا يجبر على ذلك ولم تأخذ منه كرهاً [5] " .

ثالثاً: من المأثور :

أ- عن علي وابن مسعود – رضي الله عنهما – قالا :"في دم عمد بين شريكين عفا أحدهما ، انقلب نصيب الآخر مالاً " لقد دلَّ تخصيص غير العافي بوجوب الدية له على أنَّ العافي لا شيء له [6].

---

(١) العيني ، **عمدة القاري** ، ج١٢ ، ص٢٧٧. الانصاري ، **اللباب في الجمع بين السنة والكتاب** ج٢ ، ص٧٠٦.

(٢) الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج ٦، ص ٩٩.

(٣) السنن الكبرى للنسائي رقم الحديث : (٦٩٠٦) كتاب القسامة باب ذكر اختلاف الناقلين . ج٦ ، ص٣٢٨.

(٤) الطحاوي ، **شرح مشكل الآثار** ، ج ١٢ ، ص٤٢٥.

(٥) الأنصاري ، **اللباب في الجمع بين السنة والكتاب** ، ج٢ ، ص٧٠٨ . وانظر : الطحاوي ، **شرح مشكل الآثار** ، ج ١٢ ، ص٤١٨ .

(٦) السرخسي ، **المبسوط** ، ج٢٦ ، ص٦٢

ب-قال ابن عباس " العمد قود ولا مال له فيه " . فهذا نص صريح بوجوب القصاص في القتل العمد وأنه لا تخيير فيه . إن هذا لا ينافي قوله : العفو أن يقبل الدية في العمد ؛ وذلك لأنه اراد أن يخبر عن السبب الذي من أجله خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة ، وإباحة أخذ الدية في القتل العمد ؛ لأن ذلك كأن محرماً على من كان قبل أمة سيدنا محمد ، وإنه ليس من شرائع دينهم ، فجعله الله رخصة لأمته ومن شريعته ، إلا أنه مع ذلك لا يؤخذ بهذه الرخصة إلا بطيب من نفسه [1] .

رابعاً: من المعقول فقد استدلوا لما ذهبوا اليه بعدة أدلة منها :

أ- إن القصاص هو بدل متلف ، ولذلك كان معيناً كسائر المتلفات [2] .

ب - إذا كان القصاص هو عين حق الولي في القتل العمد ، وكانت الدية بدل حقه ، وأنه لا يجوز لصاحب الحق أن يعدل من غير الحق إلى بدله ، دون رضا من عليه الحق وذلك كمن عليه سداد حنطة موصوفة ، وأراد صاحب الحق أن يأخذ منه قيمتها بدون رضاه ، فإنه ليس له ذلك ، وكذا الأمر ها هنا[3] .

ج- إن الولي إذا أراد أن يعفو عن القصاص قبل اختياره له ، فإن عفوه صحيح ، وبالتالي فإن القصاص لو لم يكن هو الواجب بالقتل ، لما صح عفوه عنه قبل تَعَيُّنِه باختياره ، وذلك لأن العفو عن الشيء قبل وجوبه باطل [4].

د- إذا كان القصاص هو الواجب الأصلي في القتل العمد ، فإن الولي لا يحق له أن ينفرد بالعدول عنه إلى الدية بدلاً عنه ، وذلك لأنه معاوضة ، ولا يجبر أحد على

---

(١) انظر : الطحاوي ، **شرح مشكل الآثار** ، ج ١٢ ، ص٤٢٢. .

(٢) ابن مفلح ، **المبدع ، ج٧ ، ص٢٤٢ .** ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٧٩. الشربيني ، مغني مغني المحتاج ، ج٥،ص ٢٨٧.

(٣) الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٧ ، ص٢٤١.

(٤) الزيليعي ، **تبيين الحقائق** ، ج٦ ، ص٩٩ .

المعاوضة ، كما هو في سائر الحقوق ، ولذا فإن الولي فيما لو ترك القصاص بمال آخر غير الدية ، كالدار أو غيرها من الأعيان ، فإن القاتل لا يجبر على الدفع ، وإن كان في ذلك إحياء لنفسه [1].

هـ- إن تراضيهما على أخذ الدية لا يخرج القصاص من كونه هو الحق الواجب دون غيره ؛ وذلك لأن ما تعلق حكمه بتراضيهما لا يُؤْمَرُ في الأصل الذي كان واجباً من غير خيار، وذلك كالرجل الذي يملك داراً فيجوز لغيره أن يشتريها منه برضاه ولا يترتب على جواز ذلك نفي لملك الأصل للمالك الأول، ولا موجباً بأن يكون ملكه موقوفاً على الخيار[2] .

ثانياً ادلة القول الثاني :

واستدل أصحاب هذا القول لما ذهبوا إليه ، من أن موجب القتل العمد هو القود ، ببعض ما استدل به أصحاب القول الأول[3] . وبقولهم ايضاً :

١-أن ما ضمن بالبدل في حق الآدمي ، فإنما يضمن ببدل معين كالمال[4].

٢-إن القتل الخطأ ، لّما كان موجبه بدلاً واحداً وهو الدية ، وذلك قياساً على المتلفات التي ليس لها مثل ، اقتضى ذلك أن يكون القتل العمد أيضاً موجباً لبدل واحد وهو القصاص ، وذلك قياساً على المتلفات التي لها مثل [5] .

---

(١) الزيليعي ، **تبيين الحقائق** ، ج٦ ، ص٩٩ .
(٢) الجصاص ، **أحكام القرآن ، ج ١، ص١٨٨ .**
(٣) فقد استدلوا بالدليل الأول من الكتاب ، وكذلك الدليل الأول من السنة ، والدليل الأول من المعقول .
(٤) الشيرازي ، المهذب ، ج٣، ص ١٩٧.
(٥) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج١٢ ، ص٩٧ .

ثالثاً: أدلة القول الثالث :

واستدل أصحاب هذا القول بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول .

أولاً : من الكتاب قال تعالى :﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍۢ ۗ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ﴾ (البقرة : ١٧٨).

أ- وجه الدلالة من الآية : أن العفو هنا يحمل على معنى الترك ، فـ(مَن) يراد بها القاتل و(عُفِي) تتضمن أن يكون هناك عافياً هو ولي الدم ، " والأخ " هو المقتول و (شيء) هو الدم الذي يعفى عنه ويرجع إلى أخذ الدية [١]. كما أن الله سبحانه – وتعالى- أمر بالاتباع مباشرة بعد العفو ، وهذا دليل على أن الدية تجب بالعفو لا بالقتل [٢] ، وأن العافي صار له مالٌ في مالِ القاتل وهو الدية ، وحينئذ على القاتل أن يؤديها إليه بإحسان ، وهذا دليل على أن موجب العمد هو التخيير بين القصاص أو الدية ؛ وذلك لأنه إذا لو عفا عن القتل لم يكن له شيء ، فإنه ليس للعافي أن يتبعه ، ولا على القاتل شيء يؤديه بإحسان [٣]. وبالتالي عندما تغرد القاتل بالأداء وجب ايضا ان ينفرد الولي بالاتباع وهذا لا يقف على المراضاة [٤].

ويرد عليه:

١- إن هذا التأويل يدفعه ظاهر الآية من حيث[٥] :

أ- أن العفو لا يكون بأخذ الدية .

---

(١) القرطبي ، **الجامع لأحكام القرآن ، ج٢ ، ص٢٥٣ .**
(٢) المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج١٨ ، ص ٤٧٤ . وانظر : الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج ٧، ص٣١٠.
(٣) الشافعي ، **أحكام القرآن** ، ج١ ، ص٢٧٩ .
(٤) الماوردي ، الحاوي الكبير، ج١٢ ، ص٩٥.
(٥) الجصاص ، **أحكام القرآن ، ج١ ،ص١٨٥-١٨٦**

ب-إذا كان الولي هو العافي بترك القصاص وأخذ الدية ، فإنه لا يقال : عفا له ، وإنما يقال له : عفا عنه : ولذا فإنه بإقامة اللام مقام (عن) أو أن يقدر حرفاً غير مذكور بقوله : عفا عن الدم ، فإنه لا يجوز، وذلك لأن تقدير المحذوف لا داعي له متى تم الاستغناء بالمذكور .

ت-إن قوله تعالى : " من أخيه " فـ(من) تدل على التبعيض ، فاقتضى ذلك أن يكون العفو عن بعض الدم لا عن جمعيه كما يقولون ، وكذلك قوله " شيء " يوجب العفو عن شيء من الدم لا عن جميعه ، وبهذا يكون قد أسقط حكم (من) و (شيء) وبالتالي فإنه لا يجوز تأويل الآية تأويلاً يؤدي إلى الغاء أي لفظ من الفاظها ، إذا كان بالإمكان إعماله على حقيقته .

٢-إذا كان بتركه القصاص وأخذه للدية يسمى عافياً ، فإنه ينبغي أيضاً أن يكون عافياً من ترك أخذ الدية وأخذ بالقصاص ، وذلك لأن ترك المال وإسقاطه يسمى عفواً إلا أنه معلوم عند الجميع أنه لا يصح إطلاق العفو على من أخذ بالقصاص وترك الدية[1] .

٣-اذا كان مخيراً بين القصاص وأخذ الدية ، فأخَذَ الدية ، فإنه لا يسمى عافياً ؛ وذلك لأن من كان مخيراً بين أحد شيئين فاختار أحدهما ، فإن الذي اختاره يكون الحق الواجب له المتعين عليه حكمه عند فعله ، وكأن لم يكن هناك غيره[2].

٤- إن هذه الآية اخْتُلِفَ في سبب نزولها ، فقيل : إنها نزلت في الصلح عن دم العمد ، وقيل أيضاً : إنها نزلت فيما إذا عفا أحد الأولياء عن القاتل ، فللبقية حينئذ أن يتبعوا بالمعروف في نصيبهم ، وبهذا قد وقع الاحتمال في الآية ، مما أدى إلى عدم الاحتجاج بها[3] .

---

(1) الجصاص ، **أحكام القرآن ، ج ١، ص١٨٧ .**

(2) الجصاص **أحكام القرآن ، ج ١، ص١٨٧.**

(3) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج ٧، ص 2٢٤.

٥- إن المقصود من قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ ﴾ هو الولي ، والخطاب موجه له لا للقاتل ؛ وذلك لأن القاتل مَعْفُوٌّ عنه لا مَعْفُوٌّ له بدليل قوله – تعالى- : ﴿ فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ فهذا الأمر بالاتباع ، يكون لمن دخل تحت كلمة (فمن) ، وهو الولي المُتَّبِع لا القاتل ؛ لأنه لا هو المُتَّبَعُ ، ولا يَتّبِعُ أحدا ، وبهذا لا يكون معنى العفو في الآية الاسقاط ، وإنما يعني البذل والعطاء أو التسهيل ؛ أي فمن أعطي له من أخيه شيء ، بطريق الفضل والسهولة ، فَلْيَّتَبِع بالمعروف[1].

ومما يؤكد أن المراد بـ (من) هو الولي ، أن الجزاء إنما يعود على ما كان عليه الشرط ، والجزاء عائد على الولي ، وكذلك الشرط يعود عليه [2]. " وعفي " بمعنى يُسِّر " والأخ " يراد به القاتل ، " وشيء" يراد بها الدية [3]، بدليل أنَّ الله نَكَّرها ، ولو كان المراد القصاص لما نَكَّره ؛ لأنه معرف كما ويحمل العفو أيضاً على معنى العطاء ، وذلك لأنه وصل بكلمة (له) ولو كان يعني الإسقاط لوصلت بكلمة (عن) [4] كقوله تعالى : ﴿ وَٱعْفُ عَنَّا ﴾ [البقرة : ٢٨٦].

ثانياً : من السنة :

هناك عدد من الأحاديث النبوية الشريفة التي وردت في هذا الباب منها :

أ- عن أبي هريرة قال : قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم- " من قُتِل له قتيلُ فهو بخير النظرين إما أن يودى وإما يقاد[5]"

---

(1) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج ٧، ص٢٤١.
(2) ابن العربي ، **أحكام القرآن** ، ج١ ، ص٩٧ .
(3) القرطبي ، **الجامع لأحكام القرآن** ، **ج 2، ص254.**
(4) ابن العربي ، **أحكام القرآن** ، ج١ ، ص٩٧ .
(٥) البخاري ، حديث رقم (٦٨٨٠) كتاب الديات باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ج٩ ، ص٥

وجه الاستدلال من الحديث : أنه ظاهر الدلالة في أن الواجب في القتل العمد هو أحد أمرين : إما القصاص وإما الدية [1].

ويرد عليه : أن وليّ المقتول وإن كان مخيراً ، إلا أنه يشترط أن يرضى الجاني أن يعطي الدية ، إلا أنه لم ينص عليه وذلك لثبوته في العادة [2]، وفي هذا التأويل جمع بين هذا الحديث والحديث الذي ورد فيه أن كتاب الله هو القصاص.

ب – عن أبي شريح قال: أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال : "ثم أنتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل ، وأنا والله عاقلة ، فمن قتل بعده قتيلاً فأهله بين خيرتين : إن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا الدية[3]".

ووجه الدلالة في الحديث: أنه نص صريح ، على التخيير بين القصاص أو الدية ، فدل هذا التخيير على أنهما سواء في الوجوب [4] ، وأن كل واحد منهما بدل من القتل ، كالحالف فإنه مخير في الكفارة [5]. كما أن الجاني هو المستوفى منه ، فإنه لا يشترط رضاه ، وذلك كالمحال عليه والمضمون عنه [6].

ويرد عليه :

١- إن هذه الأخبار هي أخبار آحاد لا ينسخ بها القرآن [7] .

٢- إن تخيير الولي لا ينافي رضا القاتل في غير الواجب ؛ ولذلك فلا بد من رضاه ؛ لأنه حق ثابت له ، فيكون له العفو مجاناً أو تعويضاً ، وذلك كالدائن فإنه لا

---

(١) ابن دقيق العيد ، **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام** ، ج٢ ، ص٢٢٨.
(٢) انظر: ابن دقيق العيد ، **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام** ، ج٢ ، ص٢٢٨.
(٣) الطبراني ، المعجم الكبير ، حديث رقم (٤٨٦) ج٢٢ ، ص١٨٦.
(٤) المطيعي ، **تكملة المجموع** ، ج ١٨ ، ص٤٧٤ .
(٥) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج ١٢ ، ص٩٧.
(٦) الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج ٧، ص ٣٠٩.
(٧) الموصلي ، **الاختيار** ، ج٥ ، ص ٢٤.

يأخذ غير حقه إلا برضا المدين [١].كما إن التخيير يدل على جواز الفعلين وبيان مشروعيتهما ونفي الحرج عنهما [٢].

٣- إن قوله – صلى الله عليه وسلم - : " فأهله بين خيرتين " ، قد اختلفت روايته ، ففي بعض الروايات " إن أحبوا اقتتلوا وإن أحبوا فادوا " والمفاداة ، على وزن المفاعلة ، وهذا يقتضي التراضي بين الطرفين ، ويكون ذلك بأخذه للدية بالصلح . ويمكن تأويل قوله : وإن أحبوا أخذوا الدية ، بأحد أمرين : أحدهما إنه لم يذكر رضا القاتل ؛ لأن هذا معلوم بالبديهة ، وذلك لأن من أشرف على الهلاك ، فإنه لا يتصور أن يمتنع عن دفع الهلاك عن نفسه بأداء المال ، والتأويل الآخر ، إن المراد أن الولي لا يُجبر على أخذ الدية ، لا أنه يحق له إجبار غيره على أداء الدية [٣].

ويرد عليه : قيل أن رواية " إن احبوا اقتتلوا وإن أحبوا فادوا " هي رواية شاذة وتحمل المفاداة ، على معنى بدل الدية ، التي لا تكون إلا بالمراضاة . بينما خبر تخيير الولي يُحملُ على أصل الدية ، التي لا تفتقر إلى المراضاة ، فهذا من باب إعمال الخيرين [٤] .

قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –" من أصيب بدم أو خبل ـ الخبل الجراح ـ فهو بالخيار بين إحدى ثلاث: إما أن يقتص، أو يأخذ العقل، أو يعفو، فإن أراد رابعة فخذوا على يديه، فإن فعل شيئا من ذلك ثم عدا بعد فقتل فله النار خالدا فيها مخلدا "[٥].

وجه الدلالة من الحديث : إن الرسول صلى الله عليه وسلم قد خير الولي بين ثلاثة أمور إما بالقصاص وإما العفو وإما أن يأخذ الدية ، وفي هذا دليل على أن العفو لا يكون معه أخذ الدية ، كما أن في أخذه للدية فإنه لا يعد عافياً [٦].

---

(١) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، ج٦ ، ص٩٩

(٢) العيني ، **عمدة القاري** ، ج١٢ ، ص٢٧٧.

(٣) السرخسي ، **المبسوط** ، ج٢٦ ، ص٦٢ .

(٤) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج ١٢، ص٩٦.

(٥) مسند احمد حديث رقم (١٦٣٧٥) ج٢٦، ص٢٩٦سنن ابن ماجه حديث رقم (٢٦٢٣) كتاب الديات باب من قتل له قتيل حكم الالباني ضعيف . سنن ابن ماجه ج٢ ، ص٨٧٦ .

(٦) الطحاوي ، **شرح مشكل الآثار** ، ج ١٢ ، ص٤٢٦.

ثالثاً – الاجماع ما روي عن ابن عباس- رضي الله عنهما- أنه قال: "الولي مخير في ذلك بين القتل والدية" ولم يخالفه أحد من الصحابة ، فكان ذلك إجماعا منهم[1] .

رابعاً – المعقول :

١- إن الله – تعالى – قد خفف عن أمة سيدنا – محمد صلى الله عليه وسلم – في هذا الأمر ، وخيَّرها بين القصاص والدية ، رفعاً للحرج والمشقة عنهم ؛ وذلك لما في الإلزام بأحدهما من المشقة ، حيث إن الجاني محكوم عليه ، ولذا فإنه لا يعتد برضاه كالمحال عليه والمضمون عنه [2] .

٢- إن القصاص يسقط بعفو الولي إذا كان واحداً ، وكذلك بعفو أحدهم إن كانوا جماعة ، ويترتب على ذلك وجوب الدية للآخرين بغير مراضاة ، فكذلك الحال إذا عفا جميعهم فإنها تجب [3] .

٣- إن القتل له بدلان : القصاص وهو أغلظهما ، والدية وهي أخفهما ، فهو عندما ملك القصاص وهو الأغلظ بغير مراضاة ، كان الأولى أن يملك الدية وهي الأخف بغير مرضاة . كما أن قتل العمد أغلظ من قتل الخطأ الأخف ، فلما ملك الدية في الأخف ، فالأولى أن يملكها في الأغلظ [4].

ويرد عليه : إن الله سبحانه وتعالى قد أوجب في القتل العمد غير الذي وجب في القتل الخطأ ، ولم يجعل واحداً منهما جزاء عن الآخر، ومن نزل عن الذي أوجبه الله له إلى غيره مما لم يوجبه الله تعالى له ، لا يكون إلا برضا من كان له عليه الذي اوجبه له عليه [5].

---

(١) المطيعي ، تكملة المجموع ، ج ١٨، ص٤٧٦.
(٢) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص٢٨٨.
(٣) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج ١٢، ص ٩٦.
(٤) الماوردي ، **الحاوي الكبير** ، ج ١٢، ص ٩٦.
(٥) الطحاوي ، **شرح مشكل الآثار** ، ج ١٢ ، ص٤٢٥.

٤- إن الدية تلزمه ولو بغير رضاه ؛ وذلك لأن الله تعالى فرض عليه إحياء نفسه ، فقد قال تعالى[١] : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ ﴾ (النساء: ٢٩).

٥- إنه لا يعتد برضا القائل بقبول الدية ، وذلك لأنه عرض عليه بقاء نفسه بثمن مثله ، وذلك كما لو عرض عليه بقاء نفسه في المخمصة بثمن الطعام فإنه يلزمه ، وبالتالي إذا كان يلزمه إبقاء نفسه بمال الغير فيما إذا وجده في المخمصة ، فالأولى أن يلزمه إنجاء نفسه بماله [٢].

ويرد عليه : إن الله تعالى كما فرض عليه إحياء نفسه ، فإنه ، أيضاً ، على كل واحد أن يحيي غيره إذا خشي عليه التلف ، وذلك كمن رأى إنساناً قد قصد غيره بالقتل وهو قادر على تخليصه . كما أن القاتل إذا كان عليه إعطاء المال لإحياء نفسه فعلى الولي أيضاً احياؤه ، وذلك بإجبار الولي على أخذ المال إذا بذله القاتل ، وهذا مردود ؛ لأن فيه إبطال القصاص أصلاً ؛ لأنه إذا كان على كل واحد منهما إحياء نفس القاتل فلا بد من تراضيهما على أخذ المال وإسقاط القود ، كما ويتطلب ذلك أن الولي إذا طلب من القاتل داره أو أكثر من الدية ، فعليه أن يعطيه إحياءً لنفسه ، وهذا مردود ؛ لأنه لا يجوز أن يأخذ الولي أكثر من الدية [٣].

٦- إن القتل العمد مضمون ، فإذا سقط فيه القصاص من غير إبراء ، ثبت المال ، وذلك كما لو عفا بعض الورثة فإنه يثبت للبقية حصتهم من الدية ، كما وأن القتل العمد يخالف سائر المتلفات ؛ وذلك لأن بدلها في حالة اتلافها يكون من جنسها ، اما في القتل الخطأ وعمد الخطأ فان البدل يكون من غير الجنس ، وبالتالي فإنه إذا رضي في

(١) القرطبي ، **الجامع لأحكام القرآن** ، ج2، ص٢٥٢ .
(٢) ابن العربي ، **أحكام القرآن** ، ج١ ، ص٩٩.
(٣) الجصاص ، **أحكام القرآن** ، **ج١، ص ١٩٠-١٩١**

العمد ببدل الخطأ فإنه يجوز له ذلك ؛ لأنه أسقط بعض حقه ، وذلك لأن القاتل تمكن من إحياء نفسه ببذل الدية فإنه لزمه ذلك ، ولا يشترط رضاه في ذلك [1] .

ويرد عليه : إن اتلاف المال سواء أكان عمداً أم خطأ ، فإنه ليس فيه إلا بدل واحد ، وهذا بخلاف القتل فإنه له بدلان ، وبذلك فهما يفترقان[2].

المطلب الثالث

القول المختار

بعد عرض أقوال الفقهاء، وأدلتهم التي استدلوا بها ، ومناقشة تلك الأدلة والردود عليها ، فإن القول المختار هو القول الثالث ، الذي ينص على أن موجب العمد هو التخيير فإما القود وإما الدية ؛ وذلك للأسباب الآتية :

- قوة الأدلة التي استدل بها أصحاب هذا القول وردهم على الأدلة التي استدل بها الآخرون .

- إن من المتعارف عليه أن السنة النبوية ، شارحة ، وموضحة ، ومبينة لما كان غامضا، أو مجملاً لما ورد في القرآن الكريم ، ولذا فقد جاءت أحاديث التخيير موضحة لآية القصاص ومبينة لها .

- إن الفقهاء قد ورد عنهم ما يدل على أنهم قد جمعوا بين الأحاديث المتعارضة ، الدالة على وجوب القصاص ، وبين القائلة بالتخيير ، وهي على النحو الآتي :

---

(١) ابن قدامة ، **المغني** ، ج٨ ، ص٣٦١.
(٢) الماوردي ، الحاوي الكبير، ج١٢ ، ص ٩٦.

أن جمهور الفقهاء قالوا بأنه في حالة التعارض بين الأدلة ، فإن أمكن الجمع بينهما ، فالجمع أولى من الترجيح ، حيث إن الحديثين متفق على صحتهما ، إلا أن الحديث الأول "كتاب الله القصاص" ، ضعيف الدلالة ، في أنه ليس له إلا القصاص ، أما الحديث الآخر " فهو بخير النظرين" نص صريح ، في أن له الخيار ، والجمع بين الحديثين ممكن إذا رفع دليل الخطاب من ذلك ، وبالتالي فإن الجمع يكون ممكناً ولهذا يصار إلى الحديث الثاني[1]وقد ورد في بعض الكتب أنهم جمعوا بين الأحاديث ، التي تدل على تعيين القصاص ، وبين الأحاديث الدالة على التخيير ، بأن يحمل قوله - صلى الله عليه وسلم - فهو بخير النظرين ، إما أن يفدى وإما أن يقيد على أخذ الدية برضا القاتل ، إلا أنه لم يذكر الرضا لثبوته عادة [2].

ويؤيد ذلك ما رواه البخاري عن ابن عباس . قال : كان في بني اسرائيل القصاص ولم يكن فيهم الدية ، فقال الله لهذه الأمة " **كتب عليكم القصاص في القتلى** " وقوله " **فمن عفي له من أخيه شيء** " فالعفو أن يقبل الدية في العمد وقوله تعالى " **تخفيف من ربكم** " أي مما كان على من قبلكم من الأمم .

ويمكن التوفيق بينهما أيضاً من حيث إن التخيير من الشرع إنما هو لدلالة جواز الفعلين ، وبيان مشروعيتهما ونفي الحرج عنهما ، وذلك كما في قوله صلى الله عليه وسلم — : " فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدا بيد "[3]، فدل على جواز البيع مفاضلة ومماثلة ، إلا أنه لا يحق له أن يستقل البائع بذلك دون رضا المشتري . فكذلك الحال هنا دلَّ على جواز القصاص وجواز أخذ الدية ، إلا أنه ليس فيه استقلال يستغنى به عن رضا القاتل [4].

---

(١) ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج ٢، ص٣٠١

(٢) انظر: ابن دقيق العيد ، **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام** ، ج٢ ، ص٢٢٨.

(٣) صحيح مسلم حديث رقم (١٥٨٧) كتاب الطلاق باب الصرف ج٣ ، ص١٢١١..

(٤) العيني ، **عمدة القاري** ، ج١٢ ، ص٢٧٧

المطلب الرابع
ثمرة الخلاف

لقد ترتب على اختلاف الفقهاء ، في موجب القتل العمد ، اختلافهم في عدد من المسائل وهذا ما سيتم بيانه في المسائل الآتية :

الفرع الأول : العفو المطلق إن خلاف الفقهاء في موجب القتل العمد ترتب عليه اختلافهم في سقوط الدية ، فيما إذا عفا الولي مطلقاً عن المجني عليه ؛ أي أنه لم يتعرض للدية بنفي ولا إثبات ، فما حكم الدية في مثل هذه الحالة ؟ لقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على النحو الآتي :

القول الاول : إنه لا دية للعافي ، وهو قول الحنفية(1) ، والمالكية(2) ، والمذهب عند الشافعية(3) ، وقول عند الحنابلة (4) . وذلك لأن الواجب هو القصاص وحده ، والعفو إنما هو إسقاط ثابت لا إثبات معدوم(5) . إلا أن المالكية ، قد استثنوا من عدم استحقاق الدية ، إذا ظهر من قرائن الأحوال أن الولي ، أراد بعفوه عن القصاص الدية ، فإنه حينئذ يحلف ويبقى على حقه في القصاص إن امتنع القاتل من إعطائه الدية ، ولكن بشرط أن لا يطيل الزمن في تصريحه بالعفو ، وإرادته للدية ؛ وذلك للمنافاة ما بين الطول وإرادته التي قصدها من وراء العفو(6) .

---

(1) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٧ ، ص٢٤١ . السرخسي ، **المبسوط** ، ج٢٦، ص٦٠. الزيليعي ، **تبيين الحقائق** ، ج٦، ص٩٨.

(2) الخرشي ، **شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، ج٨ . ص ٥. المواق ، **التاج والإكليل** ، ج٨، ص٢٩٨ . عليش ، منح الجليل ، ج ٩، ص١١.

(3) الشيرازي ، **المهذب** ، ج٣ ، ص١٩٧ .الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص٢٨٨. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٧ ، ص٣١٠.

(4) ابن قدامة ، **الكافي** ، ج ٤، ص٥٣. ابن قدامة المغني ج ٨ ، ص ٣٦١. الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٦، ص٥٨. ابن مفلح ، المبدع ج ٧، ص ٢٤١.

(5) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص٢٨٨. الرملي ، **نهاية المحتاج** ، ج٧، ص٣١٠.

(6) عليش ، **منح الجليل** ، ج٩ ، ص ١١. الخرشي ، **شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، ج٨ ، ص ٥. الصاوي ، **بلغة السالك** ، ج٤ ، ص٣٣٦ . وانظر : النفراوي ، **الفواكه الدواني** ، ج٢ ، ص١٨٥

القول الثاني : إن الدية تجب للعافي ، وهو قول عند الشافعية[1]، والمذهب عند الحنابلة[2] ؛ وذلك لأن الواجب بالقتل العمد إما القصاص وإما الدية ، وبالتالي فإنه إذا ترك أحدهما وجب الآخر [3] .

كما أنه بإطلاقه العفو ، فإنه ينصرف إلى القصاص ؛ وذلك لأنه في مقابلة الانتقام ، والانتقام إنما يكون بالقتل لا بالمال ، فتبقى على أصلها[4] .

الفرع الثاني : العفو عن الدية دون القصاص .

إذا عفا صاحب الحق في العفو عن الدية دون القصاص ، فهل يعتد بهذا العفو؟.

قال الشافعية : إن هذا العفو لا يعتد به ، ويعد لاغياً ؛ لأنه عفا عما ليس مستحقاً له ، إلا أنه له العفو عن القصاص على الدية ، وإن تراخى ؛ وذلك لأن اللاغي كالمعدوم[5].فقولهم هذا بناء على رأيهم ، أن موجب القتل العمد هو القصاص عيناً.

أما الحنابلة قالوا : إذا عفا الولي عن الدية دون القصاص فله ذلك . وإذا أراد فيما بعد أن يعفو عن القصاص مقابل أن يأخذ الدية فله ذلك ؛ لأن القصاص أعلى من الدية ، وبالتالي فإنه لا يمتنع الانتقال من الأعلى إلى الأدنى ، إلا أن هذه الدية ليست هي الدية الواجبة بالقتل ، وإنما هي دية بدل عن القصاص الذي عفا عنه [6].

الفرع الثالث : فوات محل القصاص" موت الجاني"

إذا مات الجاني المستحق لعقوبة القصاص ؛ فإنه لا خلاف بأن القصاص يسقط ، ولكن ما الذي يترتب على سقوط القصاص بموته ، هل تجب الدية في ماله أم لا ؟ اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين ، هما :

---

(١) الشيرازي ، **المهذب** ، ج٣ ، ص١٩٨.
(٢) المرداوي ، **الإنصاف** ، ج١٠ ، ص٥ . ابن قدامة ، **الكافي** ، ج٣ ، ص٢٧٩. ابن قدامة ، **المغني " ج٨ ، ص٣٦١.**
(٣) الشيرازي ، المهذب ، ج٣، ص١٩٨.
(٤) البهوتي ،شرح منتهى الارادات ، ج ٣ ، ص٢٧٩
(٥) انظر : الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥، ص ٢٨٩. الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٧ ، ص٣١٠.
(٦) انظر : البهوتي ، شرح منتهى الارادات ، ج٣، ص ٢٧٩. الرحيباني ، مطالب أولي النهى ، ج ٦، ص ٥٨.

القول الأول : إذا مات الجاني فإن الدية لا تجب في ماله ؛ وذلك لأن الواجب هو القصاص عيناً ، وهو قول الحنفية[1]، والمالكية[2]. ولكن الحنفية لم يفرقوا فيما إذا كان موت الجاني بسبب آفة سماوية ، أو أنه قتل بحق بالردة أو بالقصاص لقتله إنساناً آخر فقتل به ، أو أنه قد قتل ظلماً بغير حق ؛ وذلك لأن محل القصاص هو الجاني نفسه ، وبالتالي فإنه لا يتصور بقاء الشيء في غير محله [3].

القول الثاني : إذا مات الجاني أو قتل ، فإن الدية تبقى حق ثابت للمجني عليه في ماله ، وهو قول الشافعية[4]، والحنابلة[5] ، وذلك لأن أولياء المقتول لهم الحق بأحد شيئين ، إما القصاص وإما الدية ، وبالتالي إذا فات واحد منهما ، فإن حقهم يبقى ثابت في الذي كان حقُّهم فيه ، إن شاءوا وهو حي [6] كما إن القصاص هو بدل متلف ، فتعين جنسه كسائر المتلفات [7] ، وبالتالي فإنه لمّا سقط بغير اختياره [8] كان له الحق في الرجوع إلى الدية ، التي هي بدل عنه عند سقوطه ، بعفو أو بغيره كموت الجاني [9] . ويرجع ورثة الجاني على قاتله [10] ، فإن لم يخلف الجاني عمداً تركةً ضاع حق المجني عليه [11] .

---

(١) انظر : السرخسي ، المبسوط ، ج٢٦ ، ص٢٢ ، الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٧ ، ص٢٤٦.العيني ، البناية ، ج ١٣، ص ١٢٧.

(٢) الدردير ، الشرح الصغير، ج٤، ص ٣٥٦. الخرشي ، شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل ، ج٨ ، ص ٥. وانظر :الرعيني ، مواهب الجليل، ج٨، ص ٣١٩.

(٣) الكاساني، بدائع الصنائع ،ج٧، ص ٢٤٦.

(٤) الشافعي ، **الام** ، ج٦ ، ص١٤٢. وانظر :النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص٢٣٩،الشربيني ، مغني المحتاج ج٥، ص ٢٨٧.

(٥) انظر : ابن تيمية ، المحرر في فقه الإمام أحمد ،ج٢ ص١٣٠، ج٤ ، ص٢٢ ، البهوتي ، شرح منتهى الارادات ، ج٣، ص ٢٧٩. الرحيباني ، مطالب أولي النهى ، ج٦، ص ٥٩.

(٦) الشافعي ، الام ، م٣، ج٦، ص ١٢.

(٧) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص٢٨٧

(٨) النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص٢٣٩ . المطيعي ، تكملة المجموع ،ج ١٨، ص٤٧٥.

(٩) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٥ ، ص٢٨٧. المطيعي ، تكملة المجموع،ج١٨،ص ٤٧٥

(١٠) انظر : ابن مفلح ،المبدع،ج٧،ص٢٤٣.

(١١) البهوتي ، شرح منتهى الارادات ج٣ ، ص ٢٧٩.الرحيباني، مطالب أولي النهى ، ج٦، ص٥٩.

القول الثالث : إذا قُتِلَ القاتل ، فإن الحق ينتقل إلى القاتل الثاني ، وبالتالي فإن أولياء القتيل الأول ، لهم الخيار بين قتله أو العفو عنه ، وهو رواية عن الإمام أحمد [1].

الفرع الرابع : فوات محل القصاص فيما دون النفس .

إذا فات العضو المراد القصاص منه ، بسبب آفة سماوية ، أو ان يكون قطع بغير حق ظلماً، أو أن يكون القطع بحق ، بأن يكون قد اقتُصَّ منه بسبب قطع يد غيره أو سرق فقطعت يده ، فإن الحنفية قد فرقوا فيما إذا كان القطع بحق أو بغير حق ، فإن كان بغير حق سقط القصاص ، ولا أرش على الجاني ؛ وذلك لأنه لم يقض حقاً واجباً عليه ، وإن كان القطع بحق فإن القصاص يسقط أيضاً ، ويجب الأرش في مال الجاني ؛ وذلك لأنه قد قضى حقاً واجباً عليه وبالتالي فإنه صار كأنه قائم ، وجعل صاحبه ممسكاً له تقديراً ، أي كأن أمسكه حقيقة ، وإنما تعذر استيفاء القصاص لعذر الخطأ أو غيره [2].

أما المالكية ، فلم يفرقوا فيما إذا كان فوات المحل بحق أو بغير حق ، وقالوا : إن المجني عليه لا شيء له على الجاني ، لا قصاص ولا دية ؛ وذلك لأن حقه تعلق بالعضو المخصوص المماثل وقد ذهب ، وبالتالي تعذر استيفاؤه فيبطل حق المجني عليه [3] .

واما الشافعية [4] والحنابلة [5] فقالوا بوجوب الدية في مال الجاني .

---

(1) ابن تيمية : المحرر ، ج٢ ، ص١٣٠ . المرداوي ، الانصاف ج١٠، ص٧ . وانظر : ابن مفلح ، **المبدع** ، ج٧ ، ص٢٤٣.

(2) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٧ ، ص ٢٤٦.

(3) انظر : الدردير : الشرح الصغير ، ج٤ ، ص٣٥٦. الرعيني ، مواهب الجليل ، ج٨ ، ص٣١٨ . الابي ، جواهر الاكليل ج٢ ، ص٢٦٠.

(4) انظر : النووي ، **روضة الطالبين** ، ج٩ ، ص٢٣٩.

(5) انظر : البهوتي ، **شرح منتهى الارادات** ، ج٣ ، ص٢٧٩. ابن مفلح **المبدع** ، ج٧، ص ٢٤٣. الرحيباني ، **مطالب اولي النهي** ، ج٦ ، ص٥٩.

المبحث الثاني

العفو في جناية الخطأ

إذا عفا المجني عليه عن الجاني ما يترتب على جناية الخطأ ، فإن كان المجني عليه قد برئ من ذلك ، فالعفو صحيح ، سواء أذُكر ما يحدث من الجناية أم لم يذكر[1] . أما إذا سرى الجرح في جناية الخطأ إلى النفس ، فما الحكم الشرعي في هذا الأمر؟ . هذا ما سيتم توضيحه فيما يأتي .

جاءت عن الفقهاء في هذا الأمر عدة أقوال ، هي على النحو الآتي :

القول الأول : فصل الحنفية القول في هذه المسألة فقالوا : إن كان عفوه بلفظ الجناية أو الجراحة وما يحدث منها ، فإن العفو صحيح ، إلا أنه إن كان في حالة صحته ، أي المجروح ، وذلك بأن كان يذهب ويجيء ، ولم يكن صاحب فراش ، فإن عفوه يعتبر من جميع ماله ، أما إذا كان عفوه في حال مرضه ، وكان صاحب فراش ، فإن عفوه يعتبر من ثلث ماله ، وذلك لأن العفو تبرع منه ، وتبرع المريض مرض الموت يعتبر من ثلث ماله ؛ ولذا فإن كان قدر الدية يخرج من الثلث ، سقط ذلك القدر عن العاقلة ، ويؤخذ الباقي منهم . أما إذا عفا المجني عليه عن الجراحة ولم يذكر ما يحدث منها ، فإن الحنفية قد اختلفوا فيما بينهم ، كما اختلفوا في جناية العمد ، فقال أبو حنيفة : إن العفو غير صحيح ، والدية تكون على العاقلة ، وخالفه في ذلك أبو يوسف ومحمد ، فقد قالا : إن العفو صحيح[2] .

---

(١) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٧، ص٢٤٩.

(٢) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٧، ص٢٤٩.

القول الثاني : إذا عفا المجني عليه جناية خطأ عن الجاني ، فإن عفوه وصية ، وهو قول المالكية[1] ، والشافعية [2]، والحنابلة[3] ؛ أي ينزل عفوه منزلة الإيصاء بالدية لعاقلة فتكون في الثلث ، فإن لم تخرج من الثلث سقط عن الجاني من دية السراية ما يحتمله الثلث كالوصية ، أما إن زاد عن الثلث وقف الزائد على إجازة الورثة ، أما إن لم يكن للجاني مال أصلاً ، فإنه يحط عنه وعن عاقلته ثلثها ، ويدفعوا لورثة المجني عليه الباقي من الدية ، وإن كان له مال غيرها فإنها تضم إلى ماله وتنفذ الوصية من ثلث الجميع [4].

(١) المواق ، التاج والإكليل ، ج٨ ، ص ٣٢. الخرشي ، الخرشي على مختصر سيدي خليل ، ج ٨ ، ص٢٨.
(٢) الشافعي ، الأم ، ج٦ ، ص٩٨.
(٣) البهوتي ، كشاف القناع ، ج٥ ، ص٥٤٦.
(٤) عليش ، منح الجليل ، ج٩ ، ص٨٢ -٨٣ . الخرشي ، الخرشي على مختصر سيدي خليل ، ج ٨ ص٢٨.

المبحث الثالث

العفو عن الجراح

إذا عفا المجني عليه عمداً او خطأً عن الجاني مجاناً بأي لفظ كان ، سواء أكان بلفظ العفو، أم الوصية ، أم الإبراء ، أم غير ذلك من الألفاظ صح ؛ لأنه إسقاط للحق ، فيصح بأي لفظ يؤدي معناه [1] فإن برئ المجني عليه من ذلك صح عفوه ، سواء أذكر في عفوه ما يحدث من الجرحة أم لم يذكر ؛ وذلك لأن العفو قد وقع عن أمر ثابت وهو الجراحة أو موجبها وهو الأرش[2] .

ولكن ما حكم الدية أو الأرش فيما إذا سرى الجرح إلى النفس أو إلى عضو آخر ، فهل يحكم بسقوطها تبعاً للجناية أم لا ؟ هذا ما سيتم توضيحه فيما يأتي :

إن سرى الجرح إلى النفس ومات المجني عليه ، فإما أن يكون المجني عليه عفا عن الجناية وما يحدث منها أو لم يذكر في عفوه ما يحدث منها ، فإن ذكر المجني عليه في عفوه ما يحدث من الجناية أو الجراحة ، فإن القاتل لا شيء عليه وتسقط الدية ، فكان ذلك بمثابة العفو عن القتل [3]، كما أنه قد أسقط حقه بعد انعقاد سببه ، وذلك كما لو أسقط الشفعة بعد البيع ، كما أن الجناية واقعة عليه فصح عفوه عنها ، كما يصح عفوه عن سائر حقوقه[4]
وورد عن الشافعية أن المجني عليه إذا تعرض في عفوه لما يحدث من الجناية قولان [5]:

(١) انظر : النووي ، روضة الطالبين ، ج٩ ، ص ٢٤٣، المغني ، ، ج٨ ، ص٣٥٩.
(٢) الكاساني ، بدائع الصناع ، ج ٧، ص٢٤٩.
(٣) الكاساني ، بدائع الصناع ، ج ٧، ص٢٤٩.
(٤) انظر : ابن قدامة ، المغني ، مطبوع مع الشرح الكبير ، ج٨ ، ص٣٥٩ ، الرحيباني ، مطالب أولي النهى ، ج٦ ، ص ٦٠ .
(٥) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج ٦ ، ص ٢٢٠ ، الرملي ، نهاية المحتاج ، ج ٧، ص ٣١٣.

أحدهما وهو الأظهر : إنه تجب الزيادة على مقدار أرش العضو ؛ وذلك لأنه إسقاط للشيء قبل ثبوته وهذا باطل .

والقول الآخر : إن الزيادة على مقدار أرش العضو تسقط.

أما إذا لم يتناول في عفوه ما يحدث من الجناية فقد اختلف الفقهاء فيما بينهم على النحو الآتي :

القول الأول : إن العفو غير صحيح وعلى الجاني الدية ، وهو قول أبي حنيفة [(١)] ، والشافعية[(٢)] ، ورواية عن الحنابلة [(٣)].

واستدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

أ- إن المجني عليه عفا عن غير حقه ؛ وذلك لأن حقه في موجب الجناية لا في عينها ؛ وذلك لأن عين الجناية عرض لا يتصور بقاؤه ، وبالتالي لا يتصور العفو عنها ، كما أن عينها جناية وجدت من الخارج ، والجناية لا تكون حق المجني عليه ، فكان هذا عفواً عن موجب الجراحة ، وبالسراية انتفى موجب الجراحة ووجب موجب القتل وهو القصاص في العمد ، والدية في الخطأ ، وبهذا لا يجب الأرش وقطع اليد مع موجب القتل ؛ وذلك لأن الجمع بينهما غير مشروع [(٤)].

ب- إن كان العفو عن القطع والجرح صحيحاً إلا أن القطع غير القتل ، فالقطع إبانة الطرف أما القتل فهو فعل مؤثر في فوات الحياة عادة ، كما أن موجب الجراحة هو القطع الأرش، وموجب القتل هو القصاص والدية ، وبالتالي فإن العفو عن أحدهما لا يكون

---

(١) انظر : السرخسي ، المبسوط ، ج٢٦ ، ص ١٥٤، الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٧، ص٢٤٩. البابرتي ، العناية ، ج ١٠ ، ص ٢٥١ أنها تجب استحساناً .
(٢) الشيرازي ، المهذب ، ج٣ ، ص ٢٠٠، الماوردي ، الحاوي الكبير ج ١٢، ص ٢٠١.
(٣) ابن تيمية ، المحرر، ج٢ ، ص١٣٤ .
(٤) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٧، ص٢٤٩.

عفواً عن الآخر في الأصل ، فكان القياس أنه يجب القصاص ؛ وذلك لوجود القتل العمد وعدم ما يسقطه ، إلا أنه سقط للشبهة ، فوجبت الدية وتكون في ماله ؛ لأنه قتل عمد ، والعاقلة لا تعقل العمد[1] .

ث- أنه قد أبرأ عن دية النفس قبل وجوبها وعفو عن الشيء قبل ثبوته[2] .

القول الثاني : إن العفو صحيح لا شيء على القاتل ، وهو قول أبي يوسف ومحمد من الحنفية[3] ، والرواية الثانية عن الحنابلة [4] . وحجتهم في ذلك لأن السراية أثر الجراحة والعفو عن الشيء عفواً عن أثره ، وذلك كما لو قال عفوت عن الجراحة وما يحدث منها[5] .

القول الثالث: إذا سرى الجرح سواء أكان عمداً أم خطأ ، ومات المجني عليه بعد عفوه فإن أولياءه مخيرون بين إجازة عفوه أو رده ، ويقسموا بذلك فإنهم يستحقون القصاص في العمد والدية في الخطأ من العاقلة ، وهو قول المالكية [6].

---

(١) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٧ ، ص٢٤٩.
(٢) انظر : الشيرازي ، المهذب ، ج٣ ، ص٢٠٠
(٣) انظر : السرخسي ، المبسوط ، ج٢٦ ، ص ١٥٤، الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج ٧، ص٢٤٩. الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج٦ ، ص ١١٨. البابرتي ، العناية ، ج١٠ ، ص ٢٥١.
(٤) البهوتي ، شرح منتهى الإرادات ، ج٣ ، ص٢٨٠. الرحيباني ، مطالب أولي النهى، ج٦ ، ص٦٠ .
(٥)الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٧، ص٢٤٩.
(٦) عليش ، منح الجليل ، ج ٩ ، ص ٨٥، الخرشي ، شرح مختصر سيدي خليل ، ج ٨، ص٢٩.

المبحث الرابع

صاحب الحق في العفو

إن صاحب الحق في العفو عن الدية أو الأرش – متى توافرت فيه شروط الأهلية – إنما هو المجني عليه ذاته ، إذا كانت الجريمة الاعتداء على ما دون النفس [1] ، أما في حالة الاعتداء على النفس ، فإن الورثة هم أصحاب الحق ، وذلك لأن الدية إنما تكون لجميع ورثة المقتول [2] . فقد كان علي – رضي الله عنه – يقسم الدية على من أحرز الميراث ؛ وذلك لأن الدية حكمها حكم سائر الأموال [3] .

---

(١) انظر : الكاساني ، **بدائع الصنائع** ، ج٧ ، ص٢٤٦ . ملاخسروا ، درر الحكام ، ج٢، ص٩٥.

(٢) انظر : الشيخ نظام وآخرون ، **الفتاوى الهندية** ، ج٦ ، ص٧ . الأبي ، **جواهر الإكليل** ، ج٢ ، ص٢٦٤ . القليوبي ، **حاشية القليوبي** ، ج٦ ، ص١٨٦، الرحيباني ، **مطالب أولي النهى** ، ج٦ ، ص٤٨.

(٣) **الزيلعي** ، **تبيين الحقائق** ، ج٦ ، ص١١٤ . ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج٨ ، ص٣٥٣ .

المبحث الخامس
العفو في العقوبات التعزيرية

من العقوبات الشرعية التي شُرعت لتحقيق المصلحة العامة ، العقوبات التعزيرية ، وهذه العقوبات قد قسمها الفقهاء إلى عدة أقسام : منها ما يكون حقاً لله تعالى ، ومنها ما يكون حقاً للعبد [1] ، ومنها ما اجتمع فيه الحقان [2] ويكون حق الله هو الغالب ، أو يكون حق العبد هو الغالب [3] .

وسيقتصر الحديث هنا فقط على ما كان له صلة بالإعفاء المالي ، ولذا سيتم تناول العفو في العقوبات التعزيرية ، ومن هو صاحب الحق في العفو وما يترتب على تطبيق العقوبة التعزيرية من حيث الضمان وعدمه .

المطلب الأول
حكم العفو عن العقوبات التعزيرية

اتفق الفقهاء[4] على أن العفو جائز في العقوبات التعزيرية ، مستدلين على ذلك بما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم من الأحاديث النبوية الدالة على جواز العفو ومن هذه الأحاديث ما يأتي :

---

(١) انظر : ابن عابدين، **حاشية رد المحتار** ، ج٤، ص ٢٣٣-٢٣٤. ابن فرحون ، **تبصرة الحكام** ، ج٢ ، ص٢٩٨ ، الأنصاري ، **أسنى المطالب ، ج٨ ، ص ٤٠٩**.. الفراء ، **الأحكام السلطانية** ، ج١ ، ص٢٨١-٢٨٢.

(٢) ابن عابدين ، **منحة الخالق " مطبوع مع البحر الرائق "** ج٥ ، ص٤٩ .

(٣) انظر : المجالي ، **مسقطات العقوبة التعزيرية** ، ص٣٣٠.

(٤) أنظر : ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج٥ ، ص٣٣١. المواق ، **التاج والإكليل** ، ج٨ ص ٤٣٦. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص٥٢٣. الفراء ، **الأحكام السلطانية** ، ج١ ، ص٢٨١ .

١. عن عائشة – رضي الله عنها قالت : قال : رسول الله – صلى الله عليه وسلم – "أقيلواذوي الهيئات عثراتهم إلا في الحدود "[1] .

٢. عن أنس بن مالك – رضي الله عنه – قال : قال : رسول الله– صلى الله عليه وسلم – في الأنصار "اقبلوا من محسنهم وتجاوزوا عن سيئهم "[2] .

المطلب الثاني

صاحب الحق في العفو

لقد تباينت عبارات الفقهاء في العفو عن العقوبة التعزيرية ، وذلك بحسب حال من هو صاحب الحق في التعزير ، وبناءً على ذلك ، فقد قال الحنفية : فإن كان الحق خالصاً لله تعالى ، يحق للإمام تركه ، ولكن بشرط أن يكون الإمام قد علم أن الجاني انزجر عن فعله قبل تطبيق العقوبة عليه [3] .

أما المالكية فقد قالوا : إن حق الله – تعالى – يسقط عن الجاني إذا جاء تائباً ، وبخلاف ذلك ، أي بأن لا يأتي تائباً ، فإن الإمام عليه إقامة العقوبة ولا يجوز له اسقاطها [4] .

بينما الشافعية والحنابلة قالوا : إن العفو عما هو حق لله تعالى متوقف على ما يراه الإمام من المصلحة ، فإن رأى المصلحة في العفو فله ذلك ، وإن لم يكن هناك مصلحة فلا يعفو عنه [5] .

---

(١) مسند احمد حديث رقم (٢٥٤٧٤) ج٤٢، ص٣٠٠.سنن ابي داوود حديث رقم (٤٣٧٥ كتاب الحدود باب في الحد فيشفع فيه) وحكم الالباني صحيح ج٤ ص١٣٣.

(٢) البخاري ، حديث رقم (٣٧٩٩) كتاب المناقب . ج٥ /ص٣٤

(٣) انظر : ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج ٥ ، ص٤٩ . ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج ٥ ، ص٣٣١ .

(٤) الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** ، ج ٤ ، ص ٣٥٤

(٥) انظر : النووي ، **روضة الطالبين** ، ج ١٠ ، ص١٧٦. ابن قدامة ، **الشرح الكبير على متن المقنع** ، ج١٠، ص٣٦٣ . البهوتي ، **كشاف القناع** ، ج٩ ، ص٣٠٣٠.

أما إذا كان الحق لآدمي ، فقد اتفق الفقهاء على أن صاحب الحق في العفو هو المجني عليه [1] .

إلا أن الشافعية [2] ورد عنهم قولان في حق الإمام في تعزير الجاني بعد عفو المجني عليه

القول الأول : لا يحق للإمام تعزير الجاني بعد العفو عنه ؛ وذلك لأن المستحق قد أسقط حقه .

القول الثاني وهو الأصح : إن الإمام له الحق في التعزير للأسباب الآتية :

- إن التعزير فيه حقٌ لله تعالى ، وبالتالي فإنه يحتاج إلى زجره وزجر غيره عن مثل ذلك .
- إن التعزير أصله يتعلق بنظر الإمام ، وبالتالي فإنه لا يؤثر فيه إسقاط غيره .
- إن التعزير غير منضبط ، وذلك لأنه يحصل بأنواع شتى كالضرب ، والحبس وغير ذلك، ويحصل ذلك بالقليل والكثير من هذه الأمور، ولذا فإن المستحق للتعزير لم يستحق نوعاً معيناً من أنواع التعازير ، أو مقداراً معيناً ، وإنما استحق شيئاً مجهولاً والإبراء من المجهول باطل .

فرع : إن لم يتعلق بالتعزير حق للأفراد وانما فقط تعلق به حق السلطة ، فما الحكم حينئذ؟

ففي مثل هذه الحالة يعود الأمر إلى الولي في مراعاة الأصلح بالعفو أو التعزير [3] .

---

(١) انظر : ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج ٥ ، ص٤٩ . الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** ، ج٤، ص ٣٥٤ **الانصاري** ، **الغرر البهية** ، ج٥ ، ص١٠٨ . النووي ، **روضة الطالبين** ، ج ١٠ ، ص١٧٦. الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص ٥٢٦. الفراء ، **الاحكام السلطانية** ، ج١ ، ص٢٨١ .

(٢) الشربيني ، **مغني المحتاج** ، ج٥ ، ص ٥٢٦. وانظر النووي ، **روضة الطالبين** ، ج ١٠ ، ص١٧٦.

(٣) انظر : ابن فرحون ، **تبصرة الحكام** ، ج٢ ، ص٢٩٨. الرعيني ، **مواهب الجليل** ، ج ٦ ، ص٣٢٠. الماوردي ، **الأحكام السلطانية** ، ج١ ، ص٣٤٦.

المطلب الثالث

الضمان في التعزير

إذا مات من عَزَّره الإمام ، فهل يترتب على ذلك الضمان أم لا؟.
لقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على النحو الآتي :

القول الأول : إن دمه هدر ولا ضمان من دية أو كفارة ، وهو قول الحنفية [1] ، والمالكية [2] ، والحنابلة [3] .

ولكن بشرط أن لا يتجاوز التأديب المشروع المعتاد [4].
واستدل أصحاب هذا القول بما يأتي :

- إنه مات من عقوبة مشروعة للزجر والردع [5] .
- إن الفعل المأمور به لا يتقيد بشرط السلامة [6] ؛ وذلك لأنه لا بد له من الفعل ، والسلامة امرٌ خارجٌ عن وسعه ، إذ الذي في وسعه أن لا يتعرض لسببها القريب وهو بين المبالغة في التخفيف ، فلا يسقط به الوجوب ، أو المبالغة فيما هو مؤلم وزاجر [7] .

---

(١) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج ٥ ، ص٣٣٧ . ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج ٥ ، ص٤٩ داما د أفندي ، **مجمع الأنهر** ، ج١ ، ص٦١٢ .
(٢) ابن فرحون ، **تبصرة الحكام** ، ج٢ ، ص٢٩٦. الفراء ، **الاحكام السلطانية** ، ج١ ، ص٢٨٢.
(٣) ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٤ ، ص١١٢. البهوتي، **كشاف القناع** ، ج١٠ ، ص٣٠٣١.
(٤) انظر : ابن عابدين ، **حاشية ابن عابدين** ، ج٤ ، ص٢٤٩. **الزيلعي** ، **تبيين الحقائق** ، ج٣ ، ٢١١. ابن قدامه ، **الكافي** ، ج٤ ، ص١١٢
(٥) ابن نجيم ، **البحر الرائق** ، ج ٥ ، ص٥٣ . داما د أفندي ، **مجمع الأنهر** ، ج١ ، ص٦١٢ .ابن قدامه **الكافي** ، ج٤ ، ص١١٢. البهوتي، **كشاف القناع**، ج١٠ ، ص٣٠٣١.
(٦) ابن عابدين ، **حاشية رد المحتار** ، ج٤ ، ص٢٤٨. ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج ٥ ، ص٣٣٧.
(٧) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج ٥ ، ص٣٣٧.

- إن التعزير واجب على الإمام إقامته ؛ لأنه مأمور به ، وما هو واجب القيام به فإنه لا يجتمع مع الضمان [1] .

-

القول الثاني : يجب فيه الضمان وهو قول الشافعية [2] .

وحجتهم في ذلك ؛ لأنه بالهلاك تبين أنه قد تجاوز الحد المشروع [3] .

فرع : إذا أدب الزوج زوجته فماتت ، وكذلك المعلم إذا أدب تلميه فمات ، فهل يضمنان أم لا ؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين هما :

القول الأول : إذا عزر الزوج زوجته فماتت أو أدب المعلم تلميذه فمات يضمن ، وهو قول الحنفية [4] ، والشافعية [5] ، وحجتهم في ذلك :

- إن فعل الُمَعَّزر هنا مباح وليس بواجب ، فهو إذاً مخير فيه غير ملزم ، وبالتالي فإنه يتقيد بشرط السلامة كالمرور في الطريق والاصطياد ، كما أن في ضربه للزوجة إنما يضربها لمنفعة تعود إليه ، كما تعود على المرأة من وجه آخر ، وهو استقامتها على ما أمر الله به [6] .

---

(١) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، ج٣ ، ٢١١ .

(٢) الشيرازي ، **المهذب** ، ج٣، ص٣٧٤. الانصاري ، **الغرر البهية** ، ج٥ ، ص١٠٨.

(٣) النووي ، **روضة الطالبين** ، ج ١٠ ، ص١٧٧. الانصاري ، **الغرر البهية** ، ج٥ ، ص١٠٨.
يجب الضمان على عاقلة المعزر لأن قتله يكون شبه عمد أما إن كان الإسراف في الضرب ظاهراً وضربه مما يقصد به القتل غالباً فهو عمد محض فيكون الضمان على المُعزَّر .
(راجع : النووي ، **روضة الطالبين** ، ج ١٠ ، ص١٧٥)

(٤) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج ٥ ، ص٣٣٧ . **الزيلعي** ، **تبيين الحقائق** ، ج٣ ،ص٢٠١.

(٥) الماوردي ، **الأحكام السلطانية** ، ج١ ، ص٣٤٧ . النووي ، **روضة الطالبين** ، ج ١٠ ، ص١٧٧.

(٦) ابن الهمام ، **شرح فتح القدير** ، ج ٥ ، ص٣٣٧

القول الثاني : **لا يضمن** ، وهو قول المالكية [1] ، والحنابلة [2] . وذلك لأن التعزير لا يوجب ضمان ما يحدث عنه من التلف [3] .

القول المختار : هو القول الأول ؛ وذلك لأن ما تم التعزير عليه ليس بواجب ، وانما هو من باب المباح كما أن هلاك المُعَزَّر دليل على تجاوز الأدب المشروع الذي لا يفضي إلى الهلاك عادة .

---

(١) عليش ، **منح الجليل** ، ج٩ ، ص٣٥٨.
(٢) الفراء ، **الاحكام السلطانية** ، ج١ ، ص٢٨٢.
(٣) انظر : الفراء ، **الاحكام السلطانية** ، ج١ ، ص٢٨٢.

الخاتمة

في ضوء أهداف الدراسة ، ومشكلتها فقد تمخضت الدراسة عن النتائج الآتية

- لم يرد عن الفقهاء السابقين أو المحدثين تعريف للإعفاء ، لذلك وضعت الباحثة التعريف التالي: الإعفاء المالي هو : إسقاط كلي أو جزئي ، للمطالبات المالية المترتبة في ذمة المكلف لوجود مسوغات معتبرة شرعاً أو قانونا.

- يكون الإعفاء المالي في الأحوال الشخصية ، إما بالإعفاء من قبل صاحب الحق وإما من الشارع الحكيم ، وذلك بتبرئة ذمة المكلف مما وجب عليه من حقوق وترتب عليه من التزامات ، بموجب عقد النكاح كالمهر والنفقة ،وكذلك ما يترتب على إنهاء عقد الزواج ، كالفرقة والخلع ، أو ما يترتب من أحكام بحكم القرابة .
- كما يكون الإعفاء المالي في جانب العقوبات مما يترتب على المكلف نتيجة اقترافه لما يوجب القصاص أو التعزير.

بعد التأكد من إحدى المحاكم الشرعية بشأن تطبيق المادة (٣٢١) من قانون الأحوال الشخصية الأردني ، رقم (٣٦) لسنة ٢٠١٠، تبين أنه يوجد صندوق يسمى (صندوق تسليف النفقة) إلا أنه غير مفعل ، ولذا نوصي بتفعيل هذه المادة لما لها من أثر كبير في حل مشكلة العوز والحاجه لمن له حق في النفقة ، ولم يستطع الحصول عليها لأي سبب كان .

وآخر دعوانا أن الحمدُ لله رب العالمين حمداً طيباً كثيراً مباركاً فيه .

المصادر والمراجع

القران الكريم وعلومه

١. الالوسي ، شهاب الدين (١٩٨٥) . **روح المعاني في تفسير القران والسبع المثاني** . ط٤ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .

٢. الاندلسي، محمد بن يوسف (١٩٩٣) .**البحر المحيط** (. ط١ ، دار الكتب العلمية . بيروت .

٣. الأندلسي، عبد الحق بن غالب بن عطية (٢٠٠١) . **المحرر "الوجيز في تفسير الكتاب العزيز" (تحقيق عبد السلام عبد الشافي)** . ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

٤. البغوي ، الحسين بن مسعود (١٩٩٣) . **تفسير البغوي "المسمى معالم التنزيل"** ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

٥. البيضاوي ، ناصر الدين عبدالله بن عمر (١٩٨٨). **تفسير البيضاوي المسمى أنوار التنزيل وأسرار التأويل** . ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

٦. الجصاص ، أحمد بن علي (٢٠٠٣). **أحكام القران**. ط٢ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .وطبعة ١ ،دار الكتب العلمية ، بيروت (١٩٩٤)

٧. الدمشقي ، الحافظ ابن كثير (٢٠٠٤) . **تفسير القران العظيم** . ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

٨. الدمشقي ، عمر بن علي ابن عادل (١٩٩٨) . **اللباب في علوم الكتاب**. ط١ دار الكتب العلمية ، بيروت .

٩. الرازي ، فخر الدين محمد بن عمر **(٢٠٠٤)** . **التفسير الكبير أو مفاتيح الغيب** . ط٢، دار الكتب العلمية ، بيروت. و **دار إحياء التراث العربي – بيروت ط٣**

١٠. السايس ، محمد علي و عبد اللطيف السبكي و محمد إبراهيم محمد كرسون (١٩٩٤) **تفسير آيات الأحكام** . ط١ ، دار القادري ، دمشق .

١١. السعدي ، عبد الرحمن بن ناصر (٢٠٠٥) . **تيسير الكريم الرحمان ، ط٤** مؤسسة الرسالة بيروت .

١٢. السمرقندي ، نصر بن محمد (١٩٨٥) . **تفسير القران الكريم بحر العلوم** ، ط١، مطبعة الإرشاد ، بغداد .

١٣. السيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن (٢٠٠٠) . **الدر المنثور في التفسير المأثور وهو مختصر تفسير ترجمان القران** . ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت

١٤. الشوكاني ، محمد بن علي (١٩٩٤) . **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير** . ط١ ، دار الكلم الطيب ، بيروت .

١٥. الصابوني ، محمد علي (١٩٨١) . **صفوة التفاسير** . ط٤ ، دار القران الكريم بيروت .

١٦. الطبري ، محمد بن جرير . **تفسير الطبري المعروف جامع البيان عن تأويل آي القرآن** . ط١ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .

١٧. القرطبي ، محمد بن أحمد (٢٠٠٦) .**الجامع لأحكام القران والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان** . ط١ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت . وط٢،دار الكتب المصرية ١٩٦٤.

١٨. قطب ، سيد (١٩٨٠) . **في ظلال القران** . دار الشروق ، بيروت .

١٩. الماوردي ، علي بن محمد (١٩٩٢) . ، **النكت والعيون " تفسير الماوردي"**. ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

٢٠. نخبة من العلماء (٢٠١٢) . **التفسير الميسر** . ط٤.

كتب الحديث النبوي الشريف وعلومه

١. ابادي ، محمد اشرف (١٤١٥ه) . **عون المعبود : شرح سنن أبي داوود** . ط٢ دار الكتب العلمية ، بيروت .

٢. ابن الاثير ، مجد الدين ابو السعادات (**١٩٧٩**) ، **النهاية في غريب الحديث والاثر . ج٣ ، المكتبة العلمية ، بيروت .**

٣. ابن البطال ، علي بن خلف (**٢٠٠٣**) ، **شرح صحيح البخاري . ط٢ ، مكتبة الرشد ، الرياض**

٤. ابن حجر ، احمد بن علي (**١٣٧٩**) ، **فتح الباري : شرح صحيح البخاري ، دار المعرفة ، بيروت .**

٥. أبو شيبة، عبد الله بن محمد(١٤٠٩)، **المصنف في الأحاديث والآثار**، ط١.

٦. الالباني ، محمد ناصر الدين (١٩٩٢) ، **سلسلة الاحاديث الضعيفة والموضوعة واثرها السيء في الأمة** ، ط١ ، دار المعارف ، الرياض .

٧. الالباني ، محمد ناصر الدين ، **صحيح الجامع الصغير وزياداته** ، المكتب الاسلامي

٨. البخاري ، محمد إسماعيل (٢٠٠٤) . **صحيح البخاري** . ط١ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت

٩. البيهقي ، احمد بن الحسين (٢٠٠٤) . **السنن الكبرى** . ط١ ، مكتبة الرشيد ، السعودية .

١٠. البيهقي ، احمد بن الحسين ، (**١٩٩٤**) **احكام القران للشافعي ، ط٢ ، القاهرة .**

١١. الترمذي ، محمد بن عيسى (**١٩٧٨**) **. سنن الترمذي ، ط٣ ، دار الفكر**

١٢. الدارقطني ، علي بن عمر بن أحمد بن مهدي(**٢٠٠٤ سنن الدارقطني، ط١ ، مؤسسة الرسالة، بيروت**

١٣. الدارمي ، عبدالله بن عبد الرحمن (٢٠٠٠) ، **سنن الدارمي ،** ط١ ، دار المغني ، السعودية .

١٤. الزرقاني ،محمد بن عبد الباقي (٢٠٠٣) ، **شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك ، ط١، مكتبة الثقافة الدينية ، القاهرة .**

١٥. السجستاني ، سليمان بن الأشعث **(٢٠٠١) . سنن أبي داوود . ط١، دار الكتب العربية ، بيروت**

١٦. السندي ، محمد بن عبد الهادي ، **حاشية السندي على سنن ابن ماجه ، ط٢ ، دار الفكر ، بيروت .**

١٧. السندي ، محمد بن عبد الهادي **(١٩٨٦) ، حاشية السندي على سنن النسائي ، ط٢ ، مكتب المطبوعات الاسلامية ، حلب .**

١٨. الشيباني ، أحمد بن محمد بن حنبل **(٢٠٠١) . مسند الإمام أحمد بن حنبل . ط١ ، مؤسسة الرسالة .و** ط٢ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت

١٩. الطبراني **سليمان بن أحمد بن أيوب** ، المعجم الكبير **ط: ٢ مكتبة ابن تيمية – القاهرة**

٢٠. الطحاوي ، احمد بن محمد (١٤٩٤) ، **شرح مشكل الاثار ، ط١ ، مؤسسة الرسالة .**

٢١. العثيمين ، محمد بن صالح **(١٤٢٦) ، شرح رياض الصالحين . ، دار الوطن للنشر ، الرياض .**

٢٢. العيد ، ابن دقيق إحكام الاحكام شرح عمدة الاحكام ، مطبعة السنة المحمدية

٢٣. العيني ، محمود بن أحمد ، **عمدة القاري : شرح صحيح البخاري . ، دار احياء التراث العربي ، بيروت .**

٢٤. القاري ، علي بن سلطان **(١٩٨٥) ، شرح مسند ابي حنيفة ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت**

٢٥. القاري ،علي بن سلطان **(٢٠٠٢) مرقاة المفاتيح ، ط١ ، دار الفكر بيروت .**

٢٦. القزويني ، محمد بن يزيد **(١٩٩٨) . سن ابن ماجه . ط١ ، دار الحديث ، القاهرة**

٢٧. القشيري ، مسلم بن الحجاج **(١٩٩٨) . صحيح مسلم . ط١ ، . ، دار السلام ، السعودية ودار احياء التراث العربي ، بيروت**

٢٨. المباركفورى ،محمد بن عبد الرحمن **تحفة الأحوذي** ، دار الكتب العلمية بيروت .

٢٩. المناوي ، زين الدين محمد (١٣٥٦ه)، **فيض القدير : شرح الجامع الصغير ، المكتبة التجارية الكبرى ، مصر .**

٣٠. النسائي ،أحمد بن شعيب بن علي٢٠٠١ **السنن الكبرى ط١ مؤسسة الرسالة – بيروت**

٣١. النووي ، محي الدين يحيى **(١٣٩٢) ، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، ط٢ ، دار احياء التراث العربي ، بيروت .**

الفقه الحنفي

١. ابن الهمام ، كمال الدين محمد (١٩٩٥) . **شرح فتح القدير على الهداية** . ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ودار الفكر

٢. ابن عابدين ، محمد أمين بن عمرو (٢٠٠٠) . **حاشية رد المحتار على الدر المختار : شرح تنوير الأبصار** . ط٢، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع .بيروت

٣. ابن نجيم ، زين الدين بن ابراهيم (١٩٩٣) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، ط٣ دار المعرفة بيروت ، لبنان . و **دار الكتاب الإسلامي**

٤. الانصاري ، جمال الدين (١٩٩٤) اللباب في الجمع بين السنة والكتاب ، ط٢ ، دار القلم ، الدار الشامية ، سوريا

٥. الأوزجندي ، حسن بن منصور (١٩٩١) **فتاوى قاضيخان مطبوع مع الفتاوى الهندية**. دار صادر ، بيروت .

٦. البابرتي ، محمد بن محمود (١٩٩٥) . **شرح العناية على الهداية " مطبوع مع شرح فتح القدير** . ط٥ .دار الفكر.

٧. الحصكفي ، محمد بن علي (٢٠٠٠) . **الدر المختار شرح تنوير الابصار " مطبوع مع حاشية رد المحتار "** . دار الفكر

٨. حيدر ، علي (٢٠٠٣) . **درر الحكام : شرح مجلة الاحكام** . دار عالم الكتب

٩. **داماد أفندي** ، **عبد الرحمن بن محمد بن سليمان** مجمع الانهر في شرح ملتقى الابحر **دار إحياء التراث العربي**

١٠. رستم ، سليم باز ، شرح المجلة ، ط٣ ، دار الكتب العلمية بيروت .

١١. الزيليعي ، فخر الدين عثمان . **تبيين الحقائق : شرح كنز الدقائق . ط٢**، دار الكتاب الإسلامي

١٢. السرخسي ، محمد بن احمد (١٩٩٣) . **المبسوط** . دار المعرفة ، بيروت .

١٣. الشلبي ، شهاب الدين احمد . **حاشية الشلبي على تبيين الحقائق** " مطبوع بهامش تبيين الحقائق " ، دار الكتاب الإسلامي .

١٤. الشيخ نظام ، وجماعة من علماء الهند (١٩٩١) . **الفتاوى الهندية** . دار صادر ، بيروت.

١٥. العيني ، محمود بن احمد (٢٠٠٠) ، **البناية شرح الهداية ،** ط١ ، دار الكتب العلمية بيروت .

١٦. الكاساني ، علاء الدين بن مسعود (١٩٨٦) . **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع .** دار الكتب العلمية ، بيروت .

١٧. المرغنياني ، **الهداية** دار صادر ، بيروت

١٨. المرغيناني ، برهان الدين **الهداية شرح بداية المبتدي ،** مكتبة زهران ، القاهرة

١٩.ملاحسروا (محمد بن فرامرز) ، **درر الحكام شرح غرر الأحكام ،** ج٢ ، دار احياء الكتب العربية .

٢٠. الموصلي ، عبدالله بن محمود . **١٩٣٧ م الاختيار لتعليل المختار** . دار المعرفة ، بيروت و **مطبعة الحلبي – القاهرة**

٢١. الولواجي ، ظهير الدين عبد الرشيد (٢٠٠٣) . **الفتاوى الوالوجية** . ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

الفقه المالكي

١. ابن جزيء ، محمد بن احمد(٢٠٠٠) **القوانين الفقهية** ، ط١، المكتبة العصرية ، بيروت.

٢. ابن رشد ، محمد بن احمد . **بداية المجتهد ونهاية المقتصد .** دار الفكر .

٣. ابن فرحون ، **إبراهيم بن علي بن محمد ١٩٨٦** تبصرة الحكام في **أصول الأقضية ومناهج الأحكام** ط١ **مكتبة الكليات الأزهرية**

٤. الآبي ، صالح عبد السميع . **جواهر الاكليل شرح مختصر العلامة خليل** ، دار الفكر ، بيروت .

٥. الإحسائي ، عبد العزيز حمد (١٩٩٥) . **تبين المسالك شرح تدريب السالك الى اقرب المسالك .** ط٢ ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت .

٦. الاصبحي ، مالك بن انس(١٣٢٣ه) ، **المدونة**، ط١ ، دار صادر ، مطبعة السعادة ، مصر

٧. البغدادي ، عبد ارحمن بن محمد . **ارشاد السالك إلى اشرف المسالك** .ط٣ . مكتبة مصطفى البابي الحلبي ، مصر .

٨. البناني ، محمد بن الحسن (٢٠٠٢) . **الفتح الرباني فيما أهل عنه الزرقاني " مطبوع مع شرح الزرقاني"** . ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت

٩. الخرشي ، محمد بن عبدالله، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** . دار صادر ، بيروت ، ودار الفكر للطباعة ، بيروت .

١٠. الدردير ، احمد بن محمد (١٩٨١) . **الشرح الصغير على اقرب المسالك الى مذهب مالك** . دار المعارف ، القاهرة

١١. الدسوقي ، محمد بن احمد بن عرفة (١٩٩٦) . **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** . ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .ودار الفكر.

١٢. الرعيني ، محمد بن محمد (٢٠٠٣). **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** . ط خاصة . دار عالم الكتب . ط٣ (١٩٩٢). ودار الفكر . **ط٣،، ١٩٩٢** .

١٣. الزرقاني ، عبد الباقي بن يوسف (٢٠٠٢) . **شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل** . ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

١٤. الشاطبي ، ابراهيم موسى(٢٠٠٥) . **الموافقات في اصول الشريعة.** ط٧،

دار الكتب العلمية ، بيروت .

١٥. الصاوي ، احمد بن محمد (١٩٨١). **حاشية الصاوي مطبوع مع الشرح الصغير** . دار المعارف ، مصر.

١٦. العدوي ، علي . **حاشية الشيخ علي العدوي " مطبوع مع الخرشي على مختصر سيدي خليل** " دار صادر ، بيروت .

١٧. عليش ، محمد بن احمد (١٩٨٩) . **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** ، دار الفكر ، بيروت.

١٨. عليش **محمد بن أحمد بن محمد ، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك دار المعرفة**

١٩. القرافي ، شهاب الدين احمد بن ادريس (١٩٩٤) ، **الذخيرة** . ط١ ، دار الغرب الاسلامي ، بيروت .

٢٠. القرافي ، شهاب الدين أحمد بن إدريس، **الفروق** ،عالم الكتب.

٢١. الكاندهلوي ، محمد زكريا (١٩٨٩) ، **اوجز المسالك الى موطأ مالك** ، دار الفكر ، بيروت .

٢٢. الكرابسي ، اسعد بن محمد (١٩٨٢) . **الفروق** . ط١، وزارة الاوقاف الكويتية

٢٣. الكشناوي ، ابو بكر حسن (١٩٨٢) ، **اسهل المدارك**

٢٤. المدني ، محمد (١٩٧٨) . **حاشية المدني على كنون " مطبوع مع حاشية الامام الرهوني** " . ط١ ، دار الفكر ، بيروت .

٢٥. المكي ، محمد علي بن حسين . **تهذيب الفروق" مطبوع مع كتاب الفروق** " عالم الكتب ، بيروت

٢٦. **المواق ، محمد بن يوسف (١٩٩٤)** التاج والاكليل ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

٢٧. النفراوي ، احمد بن غانم (١٩٩٥) الفواكه الدواني ، دار الفكر .

الفقه الشافعي

١. الأنصاري ، زكريا بن محمد (٢٠٠١). **اسنى المطالب شرح روض الطالب** . ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .وطبعة دار الكتاب الاسلامي .

٢. الباجوري ، إبراهيم بن محمد . **حاشية الباجوري على ابن القاسم الغزى** ، دار إحياء الكتب العربية ، مصر

٣. البجيرمي ، سليمان بن محمد (١٩٩٦) . **حاشية البُجيرمي على الخطيب** . ط١، دار الكتب العلمية ، بيروت .

٤. البرلسي ، شهاب الدين احمد (١٩٩٧) . **حاشية عميرة على كنز الراغبين** ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت.

٥. الجمل ، سليمان بن عمر **حاشية الجمل** ، دار الفكر . دون تاريخ .

٦. الدمشقي ، **رحمة الامة في اختلاف الائمة " مطبوع مع الميزان الكبرى "** ط١، دار الفكر .

٧. الدمشقي ،تقي الدين بن محمد(١٩٩٢)، **كفاية الاختيار في حل غاية الاختصار،** ط١، دار الخير بيروت.

٨. الرافعي ، عبد الكريم بن محمد (١٩٩٧) . فتح **العزيز : شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير** .ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت

٩. الرملي ، **حاشية الرملي " مطبوع مع اسنى المطالب،** ط١ ، دار الكتب العلمية ،

بيروت .وطبعة دار الكتاب الاسلامي .

١٠. الرملي ، شمس الدين محمد (١٩٩٣). **نهاية المحتاج الى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي** . دار الكتب العلمية. و طبعة دار الفكر ، بيروت (١٩٨٤).

١١. زكريا بن محمد ، **الغرر البهية في شرح البهجة الوردية،** المطبعة الميمنية.

١٢. الشافعي ، محمد بن ادريس (٢٠٠٢) . **الأم** . ط١ ، دار الفكر ، بيروت

١٣. الشبراملسي ، نور الدين (١٩٩٣) . **حاشية الشبراملسي " مطبوع مع نهاية المحتاج "** . دار الكتب العلمية ، بيروت .

١٤. الشربيني ، **الاقناع في حل الفاظ ابي شجاع "مطبوع مع حاشية البجيرمي"** ط١، دار الكتب العلمية ، بيروت .

١٥. الشربيني ، شمس الدين محمد (١٩٩٤) . **مغني المحتاج الى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** . ط١ ، دار الكتب العلمية . بيروت .

١٦. الشعراني ، عبد الوهاب بن احمد **الميزان الكبرى، ط١ ، دار الفكر** .

١٧. الشيرازي، إبراهيم بن علي، **المهذب في فقة الإمام الشافعي** ، دار الكتب العلمية.

١٨. الغمراوي ، محمد الزهري (١٩٩٦) . **السراج الوهاج على متن المنهاج** . ط١، دار الكتب العلمية ، بيروت

١٩. القليوبي ، شهاب الدين احمد (١٩٩٧) . **حاشية القليوبي على كنز الراغبين " مطبوع مع حاشية القليوبي "** ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت

٢٠. الكوهجي ، عبدالله بن الشيخ (١٩٨٧) . **زاد المحتاج بشرح المنهاج** . ط٢ ، إدارة إحياء التراث الإسلامي ، قطر

٢١.	الماوردي ، علي بن محمد (١٩٩٤) . **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني**. ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت. وطبعة ١، ١٩٩٩.

٢٢.	الماوردي، علي بن محمد (١٩٩٨) . **النفقات** . ط١ ، دار ابن حزم ، بيروت .

٢٣.	المحلي ، (١٩٩٧) **كنز الراغبين " مطبوع مع حاشية القليوبي وعميره "** ط١، دار الكتب العلمية ، بيروت

٢٤.	المقرئ ، شرف الدين إسماعيل (١٩٩٠) . **إخلاص الناوي** . القاهرة .

٢٥.	النووي ، محي الدين بن شرف (٢٠٠٣) ، المجموع شرح المهذب . دار عالم الكتب ، الرياض . ودار الفكر

٢٦.	النووي ، يحيى بن شرف (٢٠٠٣) . **روضة الطالبين** . ط خاصة ، دار عالم الكتب.

الفقه الحنبلي

١. ابن مفلح ، برهان الدين (٢٠٠٣) . ، **المبدع شرح المقنع** . دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، السعودية . وط١ ، ١٩٩٧.دار الكتب العلمية، بيروت .و ط١، ١٩٩٧

٢. ابن تيمية ، تقي الدين أحمد (١٩٨٧) ،**الفتاوى الكبرى** ، ط١ ، دار الكتب العلمية بيروت .

٣. ابن قدامة ، موفق الدين عبدالله (١٩٩٤) . **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل** ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت

٤. ابن قدامة ، عبد الرحمن بن احمد (١٩٩٦) . **الشرح الكبير" مطبوع مع المغني** " . ط١ ، دار الحديث ، مصر

٥. ابن قدامة ، **الشرح الكبير على متن المقنع** ، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.

٦. ابن قدامة عبدالله بن أحمد (١٩٩٦) . **المغني "مطبوع مع الشرح الكبير"** . ط١ ، دار الحديث ، مصر .

٧. ابن قدامة ، عبدالله بن أحمد(١٩٦٨) **المغني ، مكتبة القاهرة** .

٨. ابن مفلح ، شمس الدين محمد (١٩٨٥) . **الفروع** . ط٤ ، عالم الكتب . بيروت .

٩. ابو البركات ، عبد السلام بن عبدالله بن محمد (١٩٨٤) . **المحرر في الفقه على مذهب الامام احمد .** ط٢ ، مكتبة المعارف ، الرياض .

١٠. البهوتي ، منصور بن يونس (١٩٩٣) **شرح منتهى الارادات** ، عالم الكتب.

١١. البهوتي ، منصور بن يونس(٢٠٠٣) . **كشاف القناع عن متن الإقناع** . ط خاصة ، دار عالم الكتب ، السعودية. ودار الكتب العلمية .

١٢. الجوزية ، ابن القيم . **(٢٠٠٠) جامع الفقه "جمعه : يسرى محمد ط١ ، دار الوفاء الجوزية".**

١٣. النجدي ، عبد الرحمن بن قاسم . **الإحكام شرح أصول الاحكام** . ط٢

١٤. الزركشي ، محمد بن عبدالله (١٩٩٣) ، **شرح الزركشي على مختصر الخرشي ،** ط١ ، دار العبيكان

١٥. المرداوي ، علاء الدين علي . **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب احمد بن حنبل** . ط١ ، مطبعة السنة المحمدية ، مصر . ودار احياء التراث العربي.ط٢.

١٦. المرداوي ، علاء الدين علي (١٩٨٥)تصحيح الفروع مطبوع مع كتاب الفروع.ط ٤ ، عالم الكتب ، لبنان

١٧. الفراء ، محمد بن الحسن (١٩٨٥) **المسائل الفقهية** ، ط١ ، مكتبة المعارف ،

الرياض .

١٨. الفراء ، محمد بن الحسن **(٢٠٠٠) م** ،الاحكام السلطانية . **دار الكتب العلمية - بيروت ، لبنان ط : ٢ ، -**

١٩. الرحيباني ، مصطفى بن سعد (١٩٩٤) **مطالب أولي النهي** .ط٢ ، المكتب الاسلامي .

٢٠. ابو يعلى ، **المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين .** ط١ . مكتبة المعارف ، الرياض .

أصول الفقه

١. ابن عقيل ، علي بن عقيل بن محمد (١٩٩٩) . **الواضح في اصول الفقه .** ط١ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت .

٢. ابن ملك ، عبد اللطيف(١٣١٤ه) ، **شرح منار الانوار في اصول الفقه ، المطبعة العثمانية** .

٣. البخاري ، علاء الدين عبد العزيز (١٩٩٤) ، **كشف الاسرار عن اصول فخر الاسلام البزدوي،** ط٢ ، دار الكتاب العربي ، بيروت .

٤. التفتازاني ، سعد الدين مسعود (١٩٩٦). **شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه** . ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

٥. المحلاوي ، محمد عبد الرحمن (١٩٢١). **تسهيل الوصول الى علم الأصول .** مطبعة البابي الحلبي ، مصر

٦. النسفي ، عبدالله بن أحمد (١٨٩٤) . **شرح منارة الأنوار في أصول الفقه .** المطبعة العثمانية.

كتب اللغة والمعاجم

١. ابن زكريا ، أحمد بن فارس . **معجم مقاييس اللغة.** دار الفكر .

٢. ابن سيده ، علي بن إسماعيل (٢٠٠٠) . **المحكم والمحيط الأعظم** ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

٣. ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم (٢٠٠٣) . **لسان العرب** ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

٤. الأزهري ، محمد بن أحمد. **تهذيب اللغة** ، الدار المصرية ، القاهرة .

٥. انيس ، ابراهيم واخرون ، **المعجم الوسيط .**

٦. الرازي ، محمد بن أبي بكر(١٩٩٨) . **مختار الصحاح** ط١، مكتبة الآداب ، القاهرة

٧. الزبيدي ، محمد مرتضى بن محمد (٢٠٠٧) . **تاج العروس من جواهر القاموس.** ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت.

٨. عبد الباقي ، محمد فؤاد . **المعجم المفهرس لألفاظ القران الكريم .** ط٢ ، دار الفكر ، بيروت .

٩. الفراهيدي ، الخليل بن أحمد (٢٠٠٣). **كتاب العين مرتباً على حروف المعجم** ، ط١ دار الكتب العلمية ، بيروت .

١٠. الفيروز أبادي ، مجد الدين محمد. **القاموس المحيط.** مؤسسة الرسالة .

١١. الفيومي ، أحمد بن محمد. **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي.** ط٢ ، دار المعارف ، القاهرة .

الموسوعات

١. الزحيلي ، وهبة (٢٠٠٢) . **الفقه الإسلامي وأدلته .** ط٤ ، دار الفكر المعاصر ، بيروت

٢. زيدان ، عبد الكريم (١٩٩٣) . **المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية .** ط١ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت .

٣. العك ، خالد عبد الرحمن (١٩٩٣) . **موسوعة الفقه المالكي .** ط١ ، دار الحكمة للطباعة والنشر ، سوريا .

٤. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية (١٩٨٨) . **الموسوعة الفقهية .** الكويت .

الكتب الحديثة

١.ابو النيل ،محمد عبد السلام (٢٠٠٣)**العلاقات الاسرية في الاسلام** ، ط٣، مكتبة الفلاح ، العين ، الامارات العربية.

١. ابو زهرة ، **الملكية ونظرية العقد في الشريعة الاسلامية** . دار الفكر العربي .

٢. الأشقر ، أسامة عمر سليمان ،(٢٠٠) **مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق** ، دار النفائس ، عمان .

٣. الاشقر ، عمر سليمان عبدالله . **الواضح في شرح قانون الاحوال الشخصية الاردني** ط١ ، دار النفائس ، عمان .

٤. بدران ، بدران أبو العينيين (١٩٩٠). **تاريخ الفقه الإسلامي ونظرية الملكية والعقود** دار النهضة العربية ، بيروت .

٥. البصري ، عارف (١٩٩٢) . **نفقات الزوجة في التشريع الإسلامي** ، ط٢ ، الدار الإسلامية .

٦. البغا ، ايمان مصطفى (٢٠٠٩)، **نفقات الاقارب في الشريعة الاسلامية** ، ط١، دار

المصطفى ، دمشق

٧. بلتاجي ، محمد (١٩٩٢) **دراسات في عقد الزواج** ، مكتبة الشباب .

٨. الجبوري ، حسين خلف (١٩٨٨) . **عوارض الأهلية عند الأصوليين** . ط١ ، جامعة أم القرى ، السعودية .

٩. الجليدي ، سعيد محمد (١٩٩٣) . **المدخل لدراسة الفقه الإسلامي** . ط٢ ، الجامعة المفتوحة .

١٠. الجندي ، احمد نصر(١٩٩٨) **التعليق على قانون الاحوال الشخصية** . دار الكتب العلمية

١١. الحجيلان ، عبد العزيز محمد عبدالله(٢٠٠٩) ، **المختار في زواج المسيار** ، الدار المتخصصة ، الرياض .

١٢. حماد ، نزيه (١٩٩٦). **عقد الصلح في الشريعة الإسلامية ،** ط١ ، دار القلم ، سوريا ، الدار الشامية ، بيروت

١٣. الخفيف ، علي (١٩٩٠) ، **الملكية في الشريعة الاسلامية** ، دار النهضة العربية ، بيروت .

١٤. الخفيف ، علي (١٩٩٠). **احكام المعاملات الشرعية** ، ط٣ ، دار الفكر العربي .

١٥. دائرة قاضي القضاة ، **قانون الاحوال الشخصية (٢٠١٠) ، الاردن .**

١٦. الزرقا ، مصطفى احمد .**المدخل الفقهي العام** . دار الفكر

١٧. الزرقا ، مصطفى احمد (١٩٦٥) ، **الفقه الاسلامي في ثوبه الجديد**،ط٦، دمشق .

١٨. زيدان ، عبد الكريم (١٩٨٦) ، بحوث فقهية ، **مؤسسة الرسالة ، بيروت .**

١٩. السباعي ، مصطفى (١٩٦٥) **شرح قانون الاحوال الشخصية** ، ط٧ ، مطبعة جامعة دمشق ، سوريا .

٢٠. السرطاوي ،محمود علي (٢٠٠٧) **شرح قانون الاحوال الشخصية** ، ط٢، دار الفكر ، عمان .

٢١. السريتي ، عبد الودود محمد (١٩٩٣) . **تاريخ الفقه الإسلامي ونظرياته العامة .** دار النهضة العربية ، بيروت

٢٢. سماره ، محمد(١٩٨٧) **احكام واثار الزوجية** ، ط١

٢٣. سميران ، محمد علي واخرون (٢٠٠٦) ، **تنظيم الاسرة والمجتمع** . دار المسار للنشر والتوزيع .

٢٤. السنهوري ، عبد الرزاق (١٩٣٤) ، **نظرية العقد ،** ط١ ، دار الكتب المصرية ، مصر

٢٥. شاكر ، محمد فؤاد (١٩٩٧) ، **زواج باطل : المسيار** ، العرفي ، السري ، المنفعة، مكتبة أولاد الشيخ للتراث .

٢٦. شرف الدين ، عبد العظيم (٢٠٠٤)، **احكام الاحوال الشخصية .** ط١

٢٧. الشرنباصي ، رمضان علي السيد (٢٠٠٦) **احكام الاسرة** ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت .

٢٨. شلبي ، محمد مصطفى (١٩٨٥) . **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه .** دار النهضة العربية ، بيروت .

٢٩. شلبي ، محمد مصطفى .(١٩٧٧)**احكام الاسرة في الاسلام** . دار النهضة العربية ، بيروت .

٣٠. الصابوني ، عبد الرحمن (١٩٨٦) ، **المدخل لدراسة التشريع الإسلامي ،** ط٤ ، جامعة دمشق .

٣١. طالب ، يوسف صلاح الدين(٢٠٠٨). **العفو عند الأصوليين والفقهاء .** ط١ ،

دار النوادر ، سوريا .

٣٢. الطباخ ، شريف . **الاحوال الشخصية للمسلمين**

٣٣. عبد النور ، محمود محجوب (١٩٨٧) . **الصلح وأثره في إنهاء الخصومة في الفقه الإسلامي .** ط١ ، دار الجيل ، بيروت

٣٤. عقلة ، محمد (١٩٩٠) . **نظام الأسرة في الإسلام .** ط١ ، مكتبة الرسالة ، الأردن.

٣٥. عمرو، عبد الفتاح(١٩٩٨) . **السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية .** ط١ ، دار النفائس ، عمان .

٣٦. فضيلان ، جبر (١٩٩٣) . **سلسلة بحوث فقهية مقارنة .** ط١ ، دار عمار ، الأردن

٣٧. قاسم ، علي محمد (٢٠٠٤) . **نشوز الزوجة أسبابه وعلاجه في الفقه الإسلامي** ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر .

٣٨. القرضاوي ، يوسف ، (١٩٩٩) زواج المسيار : حقيقته وحكمه . ط١، مكتبة وهبة ، القاهرة .

٣٩. القضاة ، نوح علي .(١٩٨٦) **ابراء الذمة من حقوق العباد . ط١ ، دار البشير ، عمان**

٤٠. لجنة اساتذة كلية الشريعة والقانون جامعة الازهر (١٩٩٤) **الفقه الاسلامي في المعاملات** .

٤١. المليجي ، **يعقوب (١٩٩٠) ، احكام الاحوال الشخصية ،** ط١ ، مطبعة بدوي وشركاه ، القاهرة .

الرسائل الجامعية

٤٢. شلبيك ، أحمد الصويعي (١٩٩٦). **أحكام الإسقاط في الشريعة الإسلامية .** رسالة ماجستير ، الجامعة الأردنية ، الأردن.

٤٣. المطلق ، عبدالملك يوسف محمد (٢٠٠١) زواج المسيار دراسة فقهية واجتماعية نقدية ، رسالة ماجستير ، جامعة اليرموك ، الأردن .

الدوريات

٤٤. الزقيلي ، علي (٢٠٠٢) . **حكم إسقاط دين المدين المعسر واعتباره من الزكاة .** ع٨ ، مؤتة للبحوث والدراسات ، الأردن .

٤٥. الحيميد ، صالح بن عبد الرحمن . **الإبراء من الحق في الفقه الإسلامي : معناه ومشروعيته وصلته بغيره ،** ع٨ ، شادي الخزار ، السعودية.

٤٦. هنيني ، عبد الحميد ، توفيق رمضان البوطي (٢٠١٢) . **حكم الإبراء من غير صاحب الحق .** ع٢، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ، سوريا .

٤٧. الطريقي ، عبدالله عبدالمحسن(١٩٨٧) **نفقة المرأة الواجبة .** مجلة البحوث الاسلامية ، الرياض ،ع١٩،

٤٨. ابو البصل عبد الناصر ،(٢٠٠٢) **اثر عمل الزوجة على حقها في النفقة .** ابحاث اليرموك ، مج١٨، ع١، اربد

المحتويات